

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	JENNIFER GALINDEZ DELGADO
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-
LITISCONSORCIOS	CRUZ DAVID ALBAN VELASCO
RADICACIÓN	76001310501120180065101
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES POR MUERTE DE AFILIADO.
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

AUDIENCIA No. 612

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de noviembre de dos mil veintiuno (2021), 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 escrita, de conformidad con lo establecido en el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverán los recursos de apelación interpuestos por el apoderado judicial del integrado en la litis CRUZ DAVID ALBAN VELASCO y por la apoderada de COLPENSIONES, así como la consulta en favor de esta última en contra de la sentencia No. 45 del 11 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 468

I. ANTECEDENTES

JENNIFER GALINDEZ DELGADO demanda en nombre propio y como representante legal de la menor **MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ** a **COLPENSIONES** con el fin de que se les reconozca y pague la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente e hija, con ocasión del fallecimiento de FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES, a partir del de 19 de julio de 2013 más los intereses moratorios. En virtud de ello, solicita que se deje sin efectos la Resolución No. GNR 293689 por medio de la cual COLPENSIONES reconoció la prestación en favor del padre del causante, señor CRUZ DAVID ALBAN VELASCO.

Como fundamento de sus pretensiones indica que FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES se encontraba afiliado a COLPENSIONES al momento de su fallecimiento ocurrido el 19 de julio de 2013; que convivió con FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES desde el año 2008 hasta su deceso; que procrearon una hija quien nació unos días antes del fallecimiento, cuyo nombre es MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ; que la empresa PLASTIC FILM INTERNACIONAL S.A. para la cual laboraba el causante adelantó el trámite pensional a favor de la demandante, solicitud que fue negada por COLPENSIONES mediante Resolución GNR 123923 del 10 de abril de 2014; que COLPENSIONES reconoció la pensión de sobrevivientes al padre del causante, señor CRUZ DAVID ALBAN VELASCO, mediante Resolución No. 293689 del 22 de agosto de 2014; que de esa mesada pensional el padre del causante acordó aportarle a la demandante y a su hija un valor mensual de \$200.000,00; que la demandante adelantó proceso de filiación extramatrimonial, debido a que la menor nació cuatro días antes de su fallecimiento, por lo que este no pudo reconocerla como tal; que el Juzgado Séptimo de Familia de Oralidad de Cali, mediante sentencia No.

25 del 7 de febrero de 2018, declaró que el causante es el padre extramatrimonial de la menor MARIA GABRIELA GALINDEZ DELGADO.

El juzgado, mediante Auto No. 778 del 27 de mayo de 2019 ordena integrar en la litis al señor **CRUZ DAVID ALBAN VELASCO**.

CONTESTACIÓN DE CRUZ DAVID ALBAN VELASCO

El integrado en la litis se opone a las pretensiones frente al reconocimiento de la prestación en favor de la demandante y afirma que esta no convivió con el causante *“el tiempo dado por la ley para que acceda a la pensión de sobrevivientes”*. Señala que no se opone a que se reconozca la pensión de sobrevivientes en favor de la menor MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ, por ser hija del causante.

CONTESTACIÓN DE COLPENSIONES

La demandada se opone a las pretensiones y argumenta que la demandante al solicitar la prestación no demostró la convivencia de cinco años con el causante. Propone las excepciones que denomina inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, innominada, buena fe y prescripción.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juez condena a COLPENSIONES a pagar la pensión de sobrevivientes a la demandante en calidad de compañera permanente en cuantía del 50% de 1 SMLMV a partir del 9 de abril de 2015 y a la hija menor MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ en cuantía del 50% de 1 SMLMV a partir del 19 de julio de 2013, en razón a 13 mesadas al año; también condena al pago del retroactivo pensional causado desde el 9 de abril de 2015 hasta el 28 de febrero de 2021 a la demandante por valor de

3

\$29.486.434 y, desde el 19 de julio de 2013 hasta el 28 de febrero de 2021 a la hija del causante por valor de \$36.430.346. Del retroactivo autoriza descontar los valores correspondientes a aportes en salud. Condena a COLPENSIONES a pagar los intereses moratorios en favor de JENNIFER GALINDEZ DELGADO a partir del 9 de abril de 2015 y, en favor de MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ a partir del 10 de junio de 2018 hasta que se haga efectivo el pago.

En ese sentido, el juez decide dejar sin efectos la Resolución GNR 331011293689 del 22 de agosto de 2014 mediante la cual reconoció la pensión de sobrevivientes al integrado en la litis CRUZ DAVID ALBAN VELASCO y, en su lugar, ordena a este a reintegrar la totalidad de los dineros percibidos por concepto de la pensión de sobrevivientes previamente reconocida. A dicha conclusión llega porque considera que existió mala fe por parte del integrado en la litis al haber declarado ante notario público, con el fin de obtener la pensión de sobrevivientes a su favor, que su hijo fallecido no había convivido con persona alguna y que no había procreado hijos; no obstante haber confesado en el interrogatorio de parte que conocía de la convivencia del causante con la demandante y de la existencia de una hija previo al fallecimiento.

En adición, el juez ordena compulsar copias de la totalidad del expediente con destino a la Fiscalía General de la Nación con el objeto de que investigue la presunta comisión de conductas punibles, entre ellas fraude procesal y falso testimonio, en las que hubiere podido incurrir CRUZ DAVID ALBAN VELASCO.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

CRUZ DAVID ALBAN VELASCO

El apoderado judicial del integrado en la litis solicita se revoque la condena a cargo de CRUZ DAVID ALBAN VELASCO de reintegrar a COLPENSIONES las sumas de dinero recibidas con ocasión del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de padre del afiliado fallecido. Señala que no existió mala fe por parte de CRUZ DAVID, porque afirma había llegado a un acuerdo con la demandante *“para que no se perdiera la pensión”*, tal como lo dijo el mismo integrado en el interrogatorio de parte.

Solicita que, en caso de confirmarse la condena, se ordene el reintegro de solo el 50% de los valores, porque el otro 50% se lo pagó a la demandante mientras recibía el pago de la pensión.

COLPENSIONES

La apoderada judicial de la demandada solicita se revoquen las condenas al pago del retroactivo pensional e intereses moratorios, por cuanto la prestación fue reconocida inicialmente a CRUZ DAVID ALBAN VELASCO quien se consideraba único beneficiario de la prestación, persona a la que se le reconoció la prestación dentro del término legal y se le pagó el respectivo retroactivo

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 APODERADA JUDICIAL DE COLPENSIONES

Se ratifica en los argumentos y actuaciones surtidas en primera instancia, especialmente en lo expuesto en el recurso de apelación.

ALEGATOS DEL APODERADO JUDICIAL DE LA PARTE DEMANDANTE

Solicita se confirma la sentencia de instancia, porque se demostró la calidad de beneficiarias de la demandante y su hija menor representada.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

En virtud de las apelaciones de las partes y de la consulta en favor de Colpensiones, lo que la Sala debe resolver es: i) si JENNIFER GALINDEZ DELGADO tiene o no derecho a la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañera permanente, por haber demostrado la convivencia marital con FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES antes de su fallecimiento; ii) si MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ tiene o no derecho a la pensión de sobrevivientes, en calidad de hija menor de edad del causante FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES; iii) si CRUZ DAVID ALBAN VELASCO debe reintegrar o no los dineros pagados por COLPENSIONES por concepto de mesadas pensionales; iv) si hay lugar o no a revocar la condena al pago del retroactivo pensional e intereses moratorios a cargo de COLPENSIONES.

HECHOS FUERA DE DISCUSIÓN

Los hechos que están por fuera de discusión son los siguientes: i) que FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES falleció el 19 de julio de 2013, según el registro civil de defunción que obra a folio 13 del proceso; ii) que JENNIFER GALINDEZ DELGADO solicitó la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente, la que fue negada

por COLPENSIONES mediante Resolución GNR 123923 del 10 de abril de 2014, por no acreditar la convivencia con el causante (folios 33 a 36); que COLPENSIONES mediante Resolución GNR 293689 del 22 de agosto de 2014 reconoció la pensión de sobrevivientes en favor de CRUZ DAVID ALBAN VELASCO en calidad de padre del causante (folios 68 a 71); que la demandante presentó solicitud de pensión de sobrevivientes en representación de su hija menor MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ, la que fue resuelta de manera negativa mediante Resolución GNR 374032 del 6 de diciembre de 2016 (folios 33 a 36); que la demandante solicitó nuevamente la pensión de sobrevivientes en su nombre y en el de su hija MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ el día 9 de abril de 2018; que COLPENSIONES mediante Resolución SUB 142122 del 26 de mayo de 2018 negó la solicitud porque la demandante no acreditó la convivencia y, si bien se aportó prueba de la calidad de hija de la menor, ya se había reconocida la prestación en favor de otro beneficiario, por lo que la prestación no se podía revocar y debían acudir a la justicia ordinaria (folios 33 a 36).

SOBRE EL CONCEPTO DE CONVIVENCIA PARA TENER DERECHO A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Para establecer si JENNIFER GALINDEZ DELGADO tiene o no derecho a la pensión de sobrevivientes, la Sala define el alcance que se le ha dado para estos casos al término “convivencia”. Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral en la sentencia SL1399-2018 dijo que *“(...) lo que interesa para que la convivencia exista es que en realidad se mantengan, el afecto, el auxilio mutuo, el apoyo económico, y el acompañamiento espiritual, características de la vida en pareja (...)”*.

Igualmente, en la SL3813-2020, dicha corporación señaló que la “convivencia” *“es aquella <<comunidad de vida forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo*

económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida en pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado>> (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605)”.

En la misma sentencia se señaló que la convivencia real y efectiva entraña

“una comunidad de vida estable, permanente, y firme, de mutua comprensión, soporte en los pasos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, causales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida”.

De allí que, no toda relación de pareja se encasilla en una verdadera convivencia en los términos de la jurisprudencia laboral, pues en las relaciones de pareja hay una amplia gama de situaciones que atraviesan por lo que popularmente se conoce como “*amigos con derechos*”; las “*relaciones furtivas*” hasta una verdadera “*convivencia efectiva de pareja*” que es la que reconoce la ley para efectos de la pensión de sobrevivencia, tal como lo ha señalado también la Corte Constitucional en las sentencias T-128 de 2016, T-525 de 2016, entre otras.

En adición, la Corte Constitucional en sentencia SU-108 de 2020 señaló que la falta de convivencia entre el causante y cónyuge o compañero puede llegar a estar justificada y que, por lo tanto, es necesario hacer una evaluación de las circunstancias concretas del caso.

Ahora bien, la postura actual de la Corte Constitucional, desarrollada en las sentencias C-1176 de 2001, C-1094 de 2003, C-111 de 2006, C-336

de 2014, SU-428 de 2016 y SU-149 de 2021, es que **el tiempo de convivencia previsto en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente al momento del deceso del causante, es exigible tanto para los beneficiarios de los pensionados como de los afiliados;** postura que se sostuvo de manera pacífica y reiterada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, hasta que fue modificada con la providencia SL1730-2020, en la que indicó que en una *“correcta interpretación”* del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, dicha norma no exige ningún tiempo mínimo de convivencia para compañera permanente o cónyuge, porque afirma que con la simple acreditación de la aludida condición y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, se cumple el supuesto normativo que genera el reconocimiento pensional.

No obstante, la Corte Constitucional en la ya mencionada sentencia SU 149 de 2021, dispuso dejar sin efectos la referida sentencia SL1730-2020 proferida por la Corte Suprema de Justicia y, ordenó proferir una nueva sentencia en la que observara el precedente adoptado por la Corte Constitucional.

La Corte Suprema de Justicia dio cumplimiento a lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-149 de 2021. Por tanto, emitió la sentencia SL4318-2021, donde cumplió con la orden impuesta por la Corte Constitucional, pero aclaró que se mantiene en las consideraciones expuestas en la sentencia SL1730-2020, en el siguiente sentido:

“Se mantiene la Sala en las consideraciones expuestas en la sentencia que fue dejada sin efecto por la Corte Constitucional, y que ahora se reemplaza en cumplimiento de la sentencia CC SU-149-2021, criterio reiterado en las sentencias CSJ SL2820-2021, CSJ SL1905-2021, CSJ SL3626-2020, entre otras, por considerar que dicho criterio jurisprudencial fijado por esta Corporación respecto a la debida intelección del literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, resulta completamente razonable, ajustada al principio de

igualdad y al espíritu de la ley, no contraría la sostenibilidad financiera del sistema pensional, ni produce efectos desproporcionados en la protección a la familia, y tampoco desconoce el precedente constitucional, como en nuestro sentir, equivocadamente lo valoró la Corte Constitucional.”

Entrando al caso concreto tenemos

Del derecho de MARIA LILIA DÁVILA JIMÉNEZ, en calidad de compañera permanente

Teniendo en cuenta la postura de ambas cortes frente al concepto de convivencia, con independencia de la discusión que suscitan frente al tiempo mínimo de convivencia de cinco años; en el presente caso, la demandante cumple con el requisito de convivencia con el señor FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES antes de su fallecimiento, como quiera que demostró la convivencia por cinco años con el ánimo de conformar una familia con vocación de permanencia con el causante, pues así se desprende de la prueba testimonial arrojada.

La testigo ADRIANA YULIETH RAMIREZ SÁNCHEZ, vecina y amiga de la demandante Jennifer y el causante Francisco David desde hace más de 15 años, manifestó que la demandante y el causante se hicieron novios en el año 2007; que ambos se conocieron porque eran vecinos en el barrio Calimio de la ciudad de Cali; que al año siguiente, en el 2008, se fueron a vivir juntos en la casa de los padres del causante, señor Cruz David y señora Socorro, en ese mismo barrio; que Jennifer y Francisco David convivieron juntos como pareja desde el año 2008 hasta el fallecimiento; que el causante falleció en el año 2013 debido a su enfermedad de leucemia; que quien se encargaba de cuidarlo y asistirlo mientras estuvo hospitalizado fue la demandante; que para esa época ella se encontraba embarazada de su hija Maria Gabriela; que la hija de Jennifer y Francisco David nació unos días antes de que él falleciera (audio 16, minutos 8:48 y s.s.).

10

Lo que guarda relación con lo manifestado por el integrado en la litis CRUZ DAVID ALBAN VELASCO en el interrogatorio de parte, quien manifestó que la demandante Jennifer vivió en su casa junto con su hijo Francisco David en el barrio Calimio; que ella vivió en esa casa por varios años hasta la fecha del fallecimiento del causante; que no recuerda desde qué fecha ella vivió allí; que la demandante y el causante procrearon una hija llamada Maria Gabriela; que como la hija nació unos días antes del fallecimiento no se pudo pedir la pensión para ella y que a la demandante se la negaron; que él para no que no se perdiera esa pensión se fue a solicitarla como padre del causante; que él le dio la mitad de lo que Colpensiones le pagó a la demandante y cada mes le daba la mitad de esa pensión para los gastos de la hija (audio 14, minutos 45:03 y s.s.).

Así que, del testimonio descrito y de lo manifestado por el integrado en la litis en el interrogatorio de parte, se colige que JENNIFER GALINDEZ DELGADO tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente porque convivió con el causante por espacio de 5 años desde el año 2008 hasta el 19 de julio de 2013, cuando falleció el causante. En ese sentido, se confirma la sentencia de instancia.

Al respecto, se recuerda que de conformidad con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, la cónyuge o compañera permanente e hijos del causante son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes de manera excluyente; es decir, que solamente en el caso en que no existan beneficiarios con dicha calidad, podrán acceder a la prestación los padres del cotizante o pensionado fallecido. Así lo ha reiteró la Corte Suprema de Justicia en la sentencia con radicación No. 35991 del 15 de febrero de 2011:

“...el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, al señalar los beneficiarios de la protección de supervivencia en unos órdenes precisos y excluyentes, empezando por el reconocimiento al cónyuge, compañero o compañera

11

permanente y los hijos del causante que se encuentren en las situaciones específicas allí previstas, para pasar, ante la ausencia de éstos y aquéllos, a considerar, primeramente, a los padres que tuvieran dependencia económica de aquél y, sólo en su defecto, y en último lugar, a los hermanos inválidos en similares circunstancias a las de los anteriores, no hace sino reconocer que la protección del sistema de seguridad social por muerte del cotizante o pensionado a través de la pensión de sobrevivientes...” (Negrilla y subraya fuera de texto).

Del derecho de MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ, en calidad de hija menor de edad

MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ, representada en el proceso por su madre JENNIFER GALINDEZ DELGADO, tiene derecho a la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su padre FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES, por cuanto de conformidad con el registro civil de nacimiento que milita a folio 14 del proceso, se observa su calidad de hija del causante¹ y a la fecha del fallecimiento contaba con apenas 13 días de nacida; pues nació el 6 de julio de 2013 y el causante falleció el 19 de julio del mismo año.

Así, como quiera que la demandante y su hija menor demostraron la calidad de beneficiarias del causante, se confirma la decisión del juez de instancia que ordenó dejar sin efectos la Resolución GNR 293689 del 22 de agosto de 2014, mediante la cual COLPENSIONES reconoció la pensión de sobrevivientes en favor del integrado en la litis CRUZ DAVID ALBAN VELASCO en calidad de padre del causante, por cuanto de conformidad con el literal d) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, los padres solamente pueden ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes *“a falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho”*. Lo que fue reiterado por la Corte Suprema de

¹ A folios 15 a 16 también milita copia de la Sentencia No. 25 del 7 de febrero de 2018, por medio de la cual el Juzgado Séptimo de Familia de Oralidad de Cali declaró la filiación extramatrimonial del causante con Maria Gabriela Alban Galindez.

Justicia en sentencia con radicación No. 35991 del 15 de febrero de 2011.

Por lo anterior, se ordena el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de JENNIFER GALINDEZ DELGADO y MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ en cuantía del 50% de 1 SMLMV a cada una. Tienen derecho a trece (13) mesadas al año por haberse causado el derecho con posterioridad al 31 de julio de 2011, de conformidad con lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005; tal como lo dispuso el juez de instancia.

Hay mesadas prescritas frente al derecho de JENNIFER GALINDEZ DELGADO, puesto que si bien solicitó la pensión en su nombre en el año 2014, la que fue resuelta mediante Resolución GNR 123923 del 10 de abril de 2014; entre dicha fecha y la fecha en que radicó nuevamente solicitud de pensión el día 9 de abril de 2018, transcurrió más allá del término trienal que dispone el artículo 151 del C.P.T. y S.S. y la demanda fue radicada el día 4 de diciembre de 2018 (folio 12). Por tanto, la demandante tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes a partir del 9 de abril de 2015.

No hay mesadas prescritas en favor de la menor MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ, puesto que en su caso el término de prescripción se encuentra suspendido y opera solamente cuando llega a la mayoría de edad o al ejercerse la acción correspondiente por parte de su representante legal, la que se elevó solamente en el año 2018 y fue resuelta de manera negativa mediante Resolución SUB 142122 del 26 de mayo de 2018 (folios 33 a 36), mientras que la demanda se radicó el día 4 de diciembre de 2018 (folio 12); es decir, no transcurrió el término trienal de prescripción de conformidad el artículo 151 del C.P.T. y S.S.. Por tanto, MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ tiene derecho a la pensión de sobrevivientes a partir del 19 de julio de 2013.

El retroactivo pensional en favor de JENNIFER GALINDEZ DELGADO causado desde el 9 de abril de 2015 hasta el 28 de febrero de 2021 asciende a la suma de **\$29.486.434**, tal como lo liquidó el juez de instancia.

El retroactivo pensional en favor de MARIA GABRIELA ALBAL GALINDEZ causado desde el 19 de julio de 2013 hasta el 28 de febrero de 2021 asciende a la suma de **36.430.346**, tal como lo liquidó el juez de instancia.

Se autoriza a COLPENSIONES para que descuente de las mesadas pensionales reconocidas a JENNIFER GALINDEZ DELGADO y a MARIA GABRIELA GALINDEZ ALBAN los aportes que debe trasladar al sistema de seguridad social en salud.

Se confirma la condena a pagar los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, los que deberán pagarse en favor de JENNIFER GALINDEZ DELGADO a partir del 9 de abril de 2015, debido a que frente a esta operó el término de prescripción, pago que deberá hacerse hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo adeudado.

Los intereses moratorios a favor de MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ se deberán pagar a partir del 10 de junio de 2018, esto es, dos meses después de haberse radicado la solicitud de la pensión de sobrevivientes en su nombre²; intereses que se deberán pagar hasta la fecha en que se haga efectivo el pago del retroactivo adeudado. En ese sentido, se confirma la sentencia de instancia.

² La demandante radicó solicitud de pensión de sobrevivientes a nombre de su hija el día 9 de abril de 2018 (folios 33 a 36).

EL INTEGRADO EN LA LITIS CRUZ DAVID ALBAN VELASCO DEBE REINTEGRAR LOS DINEROS PAGADOS POR COLPENSIONES POR CONCEPTO DE MESADAS PENSIONALES

EL apoderado judicial del integrado en la litis CRUZ DAVID ALBAN VELASCO se duele de que el juez no debió ordenar a este el reintegro a Colpensiones de los dineros recibidos por concepto de mesadas pensionales, porque no existió mala fe de su parte al solicitar la prestación ante dicha entidad. Sin embargo, la Sala observa que no le asiste razón. Veamos por qué se dice

En la carpeta 02 del cuaderno virtual de primera instancia obra expediente administrativo del causante aportado por COLPENSIONES, dentro del que obra Declaración extra juicio rendida por CRUZ DAVID ALBAN VELASCO ante la Notaría Diecisiete del Círculo de Santiago de Cali el día 28 de mayo de 2014, diligencia en la que manifestó bajo la gravedad de juramento:

“...QUE EN MI CALIDAD DE PADRE DE FRANCISCO DAVID ALBAN TORRES (Q.E.P.D.), MANIFIESTO BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO QUE MI HIJO FRANCISCO NUNCA CONTRAJO MATRIMONIO NI POR LO CATÓLICO, NI POR LO CIVIL, NO POR OTRA RELIGIÓN, **NO CONVIVIA EN UNIÓN MARITAL DE HECHO CON PERSONA ALGUNA**, SIENDO POR LO TANTO SU ESTADO CIVIL SOLTERO AL MOMENTO DE SU FALLECIMIENTO EL 19 DE JULIO DE 2013; **NO DEJÓ HIJOS RECONOCIDOS, NI ADOPTIVOS, NI EN PROCESO DE ADOPTIVOS...**”

(Negrilla fuera de texto).

Documento que no fue argüido de falso por ninguna de las partes y al cual se le da credibilidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 262 del C.G.P. aplicable por remisión del artículo 145 del C.P.T. y S.S..

Contrario a lo manifestado por el integrado en la litis en dicha declaración, este mismo manifestó en el interrogatorio de parte rendido en audiencia de primera instancia que sí tenía conocimiento de la existencia de una hija del causante con la demandante quien nació unos días antes del fallecimiento y, que la demandante sí convivía con su hijo en la misma casa del integrado. Sobre la solicitud de la prestación ante Colpensiones como padre dependiente económicamente manifestó que lo hizo para que *“no se perdiera la pensión”* y que ese era un arreglo al que había llegado con la demandante (audio 14, minutos 45:03 y s.s.).

Sin embargo, la demandante al rendir su declaración en el interrogatorio de parte manifestó que se enteró que el integrado en la litis CRUZ DAVID ALBAN VELASCO había adquirido la pensión porque él se acercó a ella una vez se la reconocieron, para decirle que le colaboraría con \$200.000 pesos mensuales para los gastos de la hija, *“hasta que le congelaron la pensión”* (audio 14, minutos 25:38 y s.s.).

Así las cosas, para la Sala se observa la ausencia de buena fe por parte del integrado en la litis CRUZ DAVID ALBAN VELASCO quien, teniendo conocimiento de personas con mejor derecho a la prestación, decidió solicitar en su favor y procedió a efectuar declaraciones que él mismo reconoció en el interrogatorio de parte, no eran veraces.

Dicho comportamiento llevó a COLPENSIONES a reconocer la prestación en su favor y no en favor de la hija del causante, de quien solamente tuvo conocimiento de su existencia cuando la demandante solicitó la prestación en su nombre en el año 2016. Por tanto, como consecuencia de su actuar, debe reintegrar los valores que COLPENSIONES pagó a su favor por concepto de mesadas pensionales, tal como lo indicó el juzgador de instancia.

Ahora bien, también solicita el apoderado que, en caso de confirmarse la condena al reintegro de sumas pagadas se ordene solamente sobre el 50% de las sumas otorgadas en su favor por concepto de retroactivo y mesadas pensionales, porque afirma que entregó la mitad del valor del retroactivo a la demandante y que siempre le dio la mitad de la mesada pensional (audio 14, minutos 45:03 y s.s.). Sobre este punto, se recuerda que se demostró en el proceso que el integrado en la litis cometió una conducta reprochable encaminada a defraudar a la entidad encargada de reconocer la prestación, en orden a obtener el pago de la pensión de sobrevivencia.

En todo caso, si se dijera que la conducta llevada a cabo por CRUZ DAVID ALBAN VELASCO estuvo exenta de mala fe, se encuentra que este al dar contestación a la demanda (folios 63 a 64) no propuso la excepción de compensación, la que de conformidad con el artículo 282 del C.G.P. aplicable por remisión del artículo 145 del C.P.T. y S.S. es una excepción que debe solicitarse en el momento procesal oportuno, pues el juez no tiene la facultad de reconocerla de oficio. Por tanto, no habría lugar a compensar los valores en la forma solicitada por el recurrente.

Y, aún si se dijera que CRUZ DAVID ALBAN VELASCO sí propuso la excepción de compensación tampoco habría lugar a compensar el 50% de las sumas recibidas por concepto de la pensión de sobrevivientes, como quiera que, contrario a lo dicho por CRUZ DAVID, la actora en el interrogatorio de parte manifestó que este nunca le entregó dinero del retroactivo pensional y, que solamente le colaboró con \$200.000 mensuales *“hasta que le congelaron la pensión”*³, sin señalar por cuánto tiempo le entregó dicha suma (audio 14, minutos 25:38). De esta manera, como quiera que no obra prueba de la que se pueda deducir con certeza

³ Situación que no ocurrió, pues Colpensiones nunca suspendió la pensión en favor del integrado en la litis (folios 33 a 36).

a cuánto asciende la suma que pudiera presuntamente compensarse tampoco sería procedente acceder a dicha solicitud.

NO HAY LUGAR A REVOCAR LA CONDENA AL PAGO DEL RETROACTIVO PENSIONAL E INTERESES MORATORIOS A CARGO DE COLPENSIONES

La apoderada judicial de COLPENSIONES se duele de que el juez de instancia no debió condenar a la entidad a pagar el retroactivo pensional y los intereses moratorios a la demandante JENNIFER GALINDEZ DELGADO y a MARIA GABRIELA ALBAN GALINDEZ, como quiera que la pensión de sobrevivientes se reconoció en favor del integrado en la litis en cuantía del 100%, a quien se le pagó el retroactivo pensional respectivo; quien debe reintegrar dichos valores. La Sala considera que no le asiste razón por los argumentos que se exponen a continuación.

La Corte Suprema de Justicia, en casos de contornos similares al que aquí se dirime ha indicado que la pensión de sobrevivientes, por tratarse de un derecho fundamental, cuyo propósito es proveer monetariamente a quienes dependían económicamente del causante, el reconocimiento de la prestación puede hacerse en cualquier tiempo; y que su carácter irrenunciable no excluye la posibilidad de que, *“con posterioridad al otorgamiento de la pensión de sobrevivientes en cabeza de quien inicialmente reclamó, los nuevos beneficiarios puedan solicitarla desde el momento en que se causó, esto es, desde el momento del fallecimiento del causante”*⁴. Al respecto, también agregó que dicha prestación solo puede verse afectada por el fenómeno jurídico de la prescripción, el cual afecta eventualmente las mesadas pensionales causadas.

En sentencias SL226-2021 y SL960-2021, la misma Corporación precisó que los beneficiarios que no deprecaron la pensión en un primer

⁴ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, SL960-2021.

momento no tienen por qué verse afectados con tal circunstancia, dado que, si acreditan los presupuestos de ley, el derecho les debe ser reconocido desde el momento de su nacimiento, esto es, desde el día del deceso del causante o afiliado.

Al respecto, en la sentencia SL960-2021, la Corte manifestó que:

“Ahora, en aras de no sacrificar el principio de sostenibilidad financiera del sistema, ante tal circunstancia y en procura de evitar la configuración de un doble pago sin causa alguna, la entidad administradora tiene dos opciones: la primera, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios iniciales; **y la segunda**, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud.

Finalmente, la Corte insiste en que **el nuevo beneficiario no tiene por qué correr con las consecuencias ni se le pueden imponer cargas adicionales, como es tener que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial**, dado que existen las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional.” (Negrilla fuera de texto).

Por lo tanto, no hay lugar a acceder a la solicitud de la demandada, pues el reconocimiento pensional a la actora y su hija no puede verse afectado por el reconocimiento inicial en cuantía del 100% que se haya pagado al integrado en la litis. Por tanto, COLPENSIONES deberá efectuar el pago del retroactivo pensional, sin perjuicio de las acciones que puede ejercer en contra de éste para lograr el reintegro de los dineros pagados por concepto de mesadas pensionales, como quedó dicho en el punto anterior, tal como lo ha dispuesto la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL960-2021.

Sobre el pago de intereses moratorios en favor de la demandante JENNIFER GALINDEZ DELGADO hay lugar al pago de estos de conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues COLPENSIONES sí incurrió en mora al no pagar en tiempo oportuno la obligación a su cargo; esto por cuanto la demandante radicó solicitud de la pensión de sobrevivientes a su nombre la que fue resuelta de manera negativa el día 10 de abril de 2014 (folios 33 a 36); sin embargo, como quiera que operó el término prescriptivo y se interrumpió nuevamente con la solicitud radicada el día 9 de abril de 2018; se deben pagar los intereses moratorios a partir del 9 de abril de 2015.

Sobre los intereses de mora en favor de la hija menor representada por la actora, su madre radicó solicitud pensional el día 9 de abril de 2018 en nombre de su hija la que fue resuelta inicialmente de manera negativa por la entidad por haber reconocido la prestación en favor de otro beneficiario, sin proceder a suspender la prestación una vez tuvo conocimiento de la existencia de un beneficiario con mejor derecho en calidad de hija del causante; razón por la cual, Colpensiones no reconoció la prestación dentro de los dos meses con que cuenta para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 717 de 2001. Por tanto, se confirma la condena impuesta por el juez de instancia que ordenó el pago de estos a favor de la hija a partir del 10 de junio de 2018.

Lo anterior encuentra sustento en lo manifestado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de la que se resalta la sentencia SL4614-2021, en la que se recordó que la finalidad de los intereses moratorios dispuestos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 es que estos son resarcitorios y no sancionatorios. En adición, en dicha sentencia la Corporación señaló que dichos intereses deben ordenarse cuando a pesar de que la entidad conoce de la existencia de una colisión de reclamantes o de un beneficiario con mayor derecho, la entidad decide reconocer la prestación a uno de ellos aun debiendo dirigir la discusión hacia instancias

judiciales; razón por la cual, como quiera que Colpensiones decidió negar la prestación y continuar pagándola en favor del padre del causante, hay lugar a los mencionados intereses.

Así las cosas, la Sala confirma la sentencia apelada y consultada No. 45 del 11 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali. Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y CRUZ DAVID ALBAN VELASCO en favor de JENNIFER GALINDEZ DELGADO y su hija menor representada. Se ordena incluir en la liquidación la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de cada uno, como agencias en derecho.

V. 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

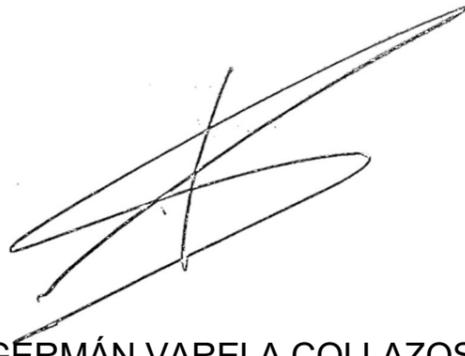
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada No. 45 del 11 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES** y **CRUZ DAVID ALBAN VELASCO** en favor de **JENNIFER GALINDEZ DELGADO** y su hija menor representada. Se ordena incluir en la liquidación la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de cada uno, como agencias en derecho.

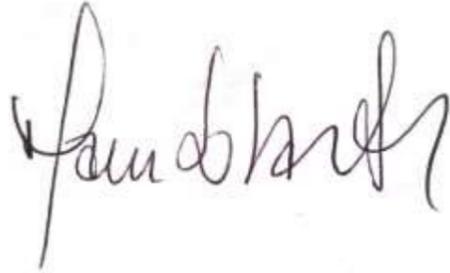
Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

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

M.P. GERMÁN VARELA COLLAZOS
Radicación: 760013105-011-2018-00651-01
Interno: 18044

22

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: **9bc26249db8e12b46cddb6a383523b0e4fa737212df060318474218260d22b8f**

Documento generado en 30/11/2021 07:37:33 PM

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