ÑREPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Ordinario: ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ C/: COLFONDOS S.A.
LITIS: ESTHER HURTADO HURTADO
Radicación Nº76-001-31-05-006-2017-00203-01 **Juez 6° Laboral del Circuito de Cali**

Santiago de Cali, veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023), hora 08:00 a.m.

ACTA No.041

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en Sala, en virtualidad TIC'S, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14- 01- 2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20- 43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20- 11632 de 2020, CSJVAA21- 31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21- 70 del 24 de agosto de 2021, Resolución 666 de 28 de abril de 2022 y Ley 2213 de 2022 y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la notificación, publicidad virtual y remisión al enlace de la Rama Judicial link de sentencia escritural virtual del Despacho,

SENTENCIA No.2935

La cónyuge del causante ha convocado a la demandada para que la jurisdicción declare y condene a:

1.- A la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS PENSIONES Y CESANTIAS – COLFONDOS, a reconocer y pagar la PENSION DE SOBREVIVIENTE a favor de mi mandante Sra. **ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ**, en calidad de cónyuge supérstite del señor **ALVARO ALEXI ANGULO CAICEDO** (q.e.p.d), a partir del 11 de mayo de 2015, fecha del deceso.

2.- Que la entidad demandada debe cancelar la PENSION DE SOBREVIVIENTE a favor de mi mandante Sra. **ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ**, en calidad de cónyuge supérstite del señor **ALVARO ALEXI ANGULO CAICEDO** (q.e.p.d), con retroactividad a la fecha del fallecimiento es decir a partir del 11 de mayo de 2015 más los reajustes de ley, más las mesadas adicionales de junio y diciembre para cada año y hasta la fecha efectiva del pago y se le siga cancelando su pensión de sobreviviente.

3- Que la entidad demandada, debe pagar los intereses moratorios a favor de la demandante por valor total del retroactivo de las mesadas no canceladas oportunamente, es decir desde el momento en que se cause el derecho y hasta la fecha efectiva del pago, a la tasa máxima del mercado en la fecha del pago, de conformidad con el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

4.- Que se condene a la entidad demanda a pagar al aquí demandante los demás derechos que el señor juez pueda declarar en virtud de la aplicación de los principios ultra y extra petita que rigen el derecho laboral.

5.- Que se condene a la demandada, al pago de costas y agencias en derecho que se causen como consecuencia del presente proceso.

… con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial de seguridad social pensional y jurídico instrumental de este proceso, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la sentencia condenatoria No. 79 del 08 de abril de 2022 que resolvió:

Primero. -CONDENAR a COLFONDOS a reconocer a las señoras ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ y ESTHER HURTADO HURTADO la pensión de sobreviviente como consecuencia del fallecimiento de ALVARO ALEXI ANGULO CAICEDO el 11 de mayo de 2015, en la siguiente proporción:

MESADA PARA 2015	RECLAMANTES	TIEMPOS DE CONVIVENCIA		PORCENTAJE %
		DESDE	HASTA	
	ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ	03/03/1989	28/06/2008	73,08%
$644.350	ESTHER HURTADO HURTADO	28/06/2008	11/05/2015	26.92%

Segundo. -CONDENAR a COLFONDOS a reconocer y pagar a las señoras ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ y ESTHER HURTADO HURTADO por concepto de retroactivo liquidado a partir del 11 de mayo de 2015 las siguientes sumas de dinero:

DISTRIBUCION MESADAS PENSIONALES					
FECHAS		VALOR PENSION	No. DE MESADAS	ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ	ESTHER HURTADO HURTADO
DESDE	HASTA				
11/05/2015	31/05/2015	$ 644.350	8,6	$ 470.891	$ 173.459
1/01/2016	31/12/2016	$ 689.455	13	$ 503.854	$ 185.601
1/01/2017	31/12/2017	$ 737.717	13	$ 539.124	$ 198.593
1/01/2018	31/12/2018	$ 781.242	13	$ 570.932	$ 210.310
1/01/2019	31/12/2019	$ 828.116	13	$ 605.187	$ 222.929
1/01/2020	31/12/2020	$ 877.803	13	$ 641.498	$ 236.305
1/01/2021	31/12/2021	$ 908.526	13	$ 663.951	$ 244.575
1/01/2022	31/03/2022	$ 1.000.000	3	$ 730.800	$ 269.200

DISTRIBUCION MESADAS PENSIONALES					
FECHAS		VALOR PENSION	No. DE MESADAS	ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ	ESTHER HURTADO HURTADO
DESDE	HASTA				
11/05/2015	31/05/2015	$ 644.350	8,6	$ 4.049.662	$ 1.491.748
1/01/2016	31/12/2016	$ 689.455	13	$ 6.550.098	$ 2.412.817
1/01/2017	31/12/2017	$ 737.717	13	$ 7.008.607	$ 2.581.714
1/01/2018	31/12/2018	$ 781.242	13	$ 7.422.111	$ 2.734.035
1/01/2019	31/12/2019	$ 828.116	13	$ 7.867.433	$ 2.898.075
1/01/2020	31/12/2020	$ 877.803	13	$ 8.339.480	$ 3.071.959
1/01/2021	31/12/2021	$ 908.526	13	$ 8.631.360	$ 3.179.478
1/01/2022	31/03/2022	$ 1.000.000	3	$ 2.192.400	$ 807.600
TOTAL				$52.061.151	$19.177.426

Tercero. -CONDENAR a COLFONDOS a reconocer y pagar a las señoras ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ y ESTHER HURTADO HURTADO las sumas a que se condenó por retroactivo, debidamente indexadas a la fecha efectiva del pago, con base en el IPC certificado por el DANE.

Cuarto. -ABSOLVER a COLFONDOS de todas las demás pretensiones incoadas en su contra por las señoras ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ Y ESTHER HURTADO HURTADO, según lo expuesto.

Quinto. -NO DAR PROSPERIDAD a la excepción de PRESCRIPCION propuesta por la Demandada, en los términos de la motiva de este fallo.

Sexto. -AUTORIZAR a COLFONDOS para que efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan sobre la prestación reconocida.

Séptimo. -SIN COSTAS

Remitido en apelación por la demandante y la demandada

FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN II INSTANCIA:

I.- LIMITES APELACION ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ: *Respecto del último numeral de la sentencia que habla de las costas, en la cual se ordenó no condenar en costas a la demandada incluyendo las agencias en derecho, teniendo en cuenta que estas son los costos o gastos relacionados con la defensa judicial de quien resulta la labor en un determinado litigio, que deben ser asumidos por quien pierde el litigio, estas se encuentran fijadas por el CS de la Jra en el Acuerdo PSAA 1610554 de 2016 dispone las tarifas (…) (AUDIO T.T. 17:40).*

II.- LIMITES APELACIÓN CONFONDOS: *Solicita revocar la sentencia en lo que respecta a la indexación en la cual fue condenada la demandada, teniendo en cuenta lo siguiente: que COLFONDOS no ha incurrido en retardo alguno en el reconocimiento de la pensión deprecada, pues siempre ha estado presta a reconocer la pensión a quien acredite la calidad de beneficiaria del causante, situación que no ha acaecido al momento del fallo, pues es claro que se presenta un conflicto de beneficiarias que en ningún momento es imputable a COLFONDOS, adicionalmente se señala que es improcedente toda vez que se manejan recursos de los fondos de cada uno de los afiliados y sus saldos, lo que por mandato legal deben conservar el valor presente o actualizado de la moneda, ya que COLFONDOS no podía dilucidar el conflicto de beneficiarios, teniendo en cuenta que dicha actividad solamente le compete a la juez, que la actualización de la mesada se ve reflejada en el retroactivo pensional a cancelar. (15:40).*

La apelada sentencia condenatoria se revoca parcialmente por las siguientes razones:

Como problemas jurídicos a resolver:

Consiste en establecer si es procedente la indexación del retroactivo pensional reconocido por la a-quo y a cargo de cuál patrimonio.

Por último, consiste en establecer si es procedente imponer condena en costas a la demandada COLFONDOS S.A., con cargo a qué patrimonio y en favor de ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ como única apelante.

Determinado por la a-quo y no siendo punto de apelación por la pasiva, sobre la procedencia del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor de ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ en un 73,08%, liquidando un retroactivo pensional desde el 11/05/2015 hasta el 31/03/2022 por valor de ***$52.061.151***, al igual que en favor de ESTHER HURTADO HURTADO en 26,92%, liquidando un retroactivo pensional desde el 11/05/2015 hasta el 31/03/2022 por valor de **$19.177.426**.

Se procede entonces a establecer si dichos retroactivos pensionales son susceptibles de **indexación,** apelado por ***COLFONDOS*** *y sustentado:* ***'…****, adicionalmente se señala que es improcedente toda vez que se manejan recursos de los fondos de cada uno de los afiliados y sus saldos, lo que por mandato legal deben conservar el valor presente o actualizado de la moneda,…' , en lo que le asiste razón al FAP, porque esa indexación no puede ser a costas de los fondos y rendimientos y haberes de la cuenta RAIS del causante, por lo que debe correr a cargo del patrimonio propio de la sociedad administradora de COLFONDOS,* tal como lo condenó la a-quo haciendo uso de sus facultades ultra petita –art. 50 CPTSS-, para ello, hay que indicar que los mismos deben ser indexados, pues obedece al hecho notorio que no requiere prueba de que la economía del país es de estirpe inflacionaria, es de justicia material que se le pague el valor real y no nominal de las mesadas que integran el retroactivo y mando legal del art. 16, Ley 446 de 1998 <<toda condena en dinero debe ser real y no meramente nominal>>, debiendo la pasiva a pagar la indexación, pero con el patrimonio propio de la sociedad administradora de **COLFONDOS**, conforme a la fórmula VA = VH X IPCFINAL/ IPC INICIAL, tomando como fecha inicial la de causación de cada mesada y como fecha final la de pago. Al respecto, nos permitimos traer a colación lo establecido por la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL 359 del 03/02/2021 M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO al indicar:

> *"Es cierto que dicho ajuste no hizo parte de las pretensiones de la demanda, pero también lo es que, pese a ello, su imposición oficiosa es perfectamente viable porque la indexación no comporta una condena adicional a la solicitada.*
>
> *En efecto, la indexación se erige como una garantía constitucional (art. 53 CP), que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones, en relación con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE. A su vez, el artículo 1626 del Código Civil preceptúa que «el pago efectivo es la prestación de lo que se debe», esto es, que la deuda debe cancelarse de manera total e íntegra a la luz de lo previsto en el artículo 1646 ibidem. De ahí que, si la AFP no paga oportunamente la prestación causada en favor del afiliado, pensionado o beneficiario, tiene la obligación de indexarla como único conducto para cumplir con los mencionados estándares de totalidad e integralidad del pago. Por tal motivo, es incompleto el pago realizado sin el referido ajuste cuando el transcurso del tiempo devaluó el valor del crédito."*

Por lo anteriormente expuesto, no prospera el recurso de alzada de la pasiva.

Por último, en cuanto al punto de apelación de la demandante ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ, hay que indicar que le asiste razón ya que las costas y agencias en derecho se generan en favor de la parte que obtuvo éxito y es su derecho obtener el pago de costas –agencias en derecho- para menguar un poro los gastos en que incurrió para sostener el juicio –honorarios abogadiles y costos del proceso, que deben correr a cargo del

patrimonio propio de la sociedad administradora de COLFONDOS, por lo tanto, se revoca el resolutivo SÉPTIMO, para en su lugar imponer **costas** a cargo del patrimonio propio de la demandada y en favor de ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ, agencias en derecho que deben ser tasadas por la a-quo, conforme al art. 366 del C.G.P.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS.- Todas las posiciones de las partes, en especial de la(s) accionada(s), fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia , se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir<conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el resolutivo **SÉPTIMO** de la apelada sentencia condenatoria No. 79 del 08 de abril de 2022, para en su lugar, **CONDENAR** en **COSTAS** de primera instancia a cargo del patrimonio propio de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías COLFONDOS S.A. y en favor de ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ, agencias en derecho que deben ser tasadas por la a-quo. **CONFIRMAR** el resolutivo **TERCERO** de la apelada sentencia condenatoria indicada, bajo la aclaración que debe pagar la indexación a cargo del patrimonio propio de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías COLFONDOS S.A. **COSTAS** a cargo de la apelante demandada infructuosa, que debe pagar con su patrimonio propio y en favor de la demandante e integrada al contradictorio, se fija la suma de un millón de pesos para cada una. **SIN COSTAS** en apelación por haber prosperado el recurso de alzada de ANA YOLANDA MURILLO HERNANDEZ, **DEVUÉLVASE** el expediente a la oficina de origen.

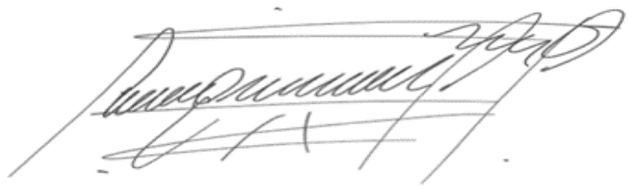
SEGUNDO.- NOTIFIQUESE con incorporación en el micrositio de la Rama Judicial correspondiente al Despacho 003 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38 y por edicto fijado en la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali.

TERCERO.- A partir del día siguiente de la notificación con inserción en el link de sentencias y notificación por edicto del despacho, comienza el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

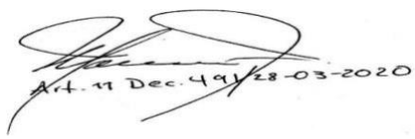
CUARTO.- ORDENAR A SSALAB: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal y ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** inmediatamente el expediente al juzgado de origen. EN CASO tal de que sea interpuesto el citado recurso y concedido, inmediatamente ejecutoriado, remítase a la Corte que corresponda. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

APROBADA SALA DECISORIA 17-05-2023. NOTIFICADA EN https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003- de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38**. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE**

LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**