



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 117

Aprobado mediante Acta del 12 de abril de 2023

Proceso	Ordinario
Demandante	Liliana Vargas Ledesma en representación de la menor Laura Camila Pretel Vargas
Demandada	Colpensiones
C.U.I.	760013105016202000068-01
Temas	Retroactivo pensión de sobrevivientes
Decisión	Confirma y adiciona
Magistrado Ponente	Álvaro Muñoz Afanador

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día ocho (08) de mayo de dos mil veintitrés (2023, la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR, quien actúa como ponente, ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ Y JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA; obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del CPTSS, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva a la abogada María Juliana Mejía Giraldo quien se identifica con T.P. 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura para actuar en representación de Colpensiones, y a su vez, se reconoce personería jurídica al abogado Carlos Stiven Silva Gonzalez quien se identifica con T.P. 234.569 del Consejo Superior de la Judicatura, según poder de sustitución aportado.

1. ANTECEDENTES

Pretende la demandante que se condene a Colpensiones al reconocimiento del retroactivo pensional a partir del 6 de octubre de 2018 al 1° de mayo de 2019, además de los intereses moratorios causados desde el 30 de marzo de 2016; adicional solicita el pago de las costas del proceso.

Como hechos relevantes la parte demandante relató que, la menor Laura Camila Pretel Vargas nació el 14 de febrero de 2002, fruto de la relación entre la señora Liliana Vargas Ledesma y el señor Luis Enrique Pretel Castro, este último quien falleció el 6 de octubre de 2018. Informó que Colpensiones reconoció la pensión de sobrevivientes en favor de la citada menor y de la señora María Cristina Orejuela de Pretel, a partir del 1° de mayo de 2019, en cuantía de \$3.109.008, para cada una, y que solicitó el pago de la prestación desde el 6 de octubre de 2018, en julio de 2019, sin obtener respuesta.

La demandada se opuso a las pretensiones señalando que el pago del retroactivo pretendido, generaría un doble pago por el mismo concepto, ocasionando un desbalance financiero al sistema de pensiones. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; prescripción, la innominada, y buena fe.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 28 de julio de 2021, condenó a la demandada al pago del retroactivo causado a partir del 6 de octubre de 2018 al 30 de abril de 2019, suma sobre la cual ordenó el pago de los intereses moratorios a partir del 4 de febrero de 2019, pese a que en el acta de la sentencia se señaló el 4 de febrero de 2020.

Como fundamentó de la decisión la jueza señaló que de las pruebas documentales que obran en el plenario, se establece que la sustitución pensional por la muerte del señor Luis Enrique Pretel

Castro, fue reconocida en 100% por Colpensiones, en principio, y a partir de la fecha del deceso, en favor de la señora María Cristina Orejuela Pretel, en calidad de cónyuge, y con posterioridad fue redistribuida para otorgar un 50% a la menor Laura Camila Pretel a partir del 1° de mayo de 2019, no obstante, precisó que la prestación también se debió reconocer a partir del 6 de octubre de 2018, fecha de fallecimiento del progenitor de la menor, por lo que encontró procedente el pago petitionado, al no encontrarse prescrito el derecho.

Explicó que también proceden los intereses moratorios a partir del 4 de febrero de 2019, fecha en la que se encontraba vencidos los dos meses con que contaba la entidad para resolver la pensión.

3. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de Colpensiones solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia, argumentando que la entidad no ha negado el derecho a la demandante porque oportunamente le fue reconocida la pensión, sin que sea procedente el pago del retroactivo porque la mesada pensional fue objeto de redistribución y se reconoció a beneficiaria en el mismo orden recurrente, sin que los beneficiarios se excluyan entre sí. Respecto de los intereses moratorios, solicitó revisar el reconocimiento porque se ha pagado de forma oportuna la mesada, y en caso de proceder la condena, se debe hacer, con posterioridad a tres meses de haberse solicitado la pensión.

4. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Es preciso anotar que la competencia de esta corporación proviene de los puntos que fueron objeto de apelación por la apoderada judicial de la parte demandada, además, del art. 69 del CPTSS, que consagra el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad de seguridad social demandada, en tanto la sentencia fue totalmente adversa, entidad de la cual es garante La Nación.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada Colpensiones presentó escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico planteado consiste en dilucidar si le asiste derecho a la demandante al pago del retroactivo pensional reconocido, así como los intereses moratorios.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Retroactivo pensional

Del material probatorio que obra en el plenario se evidencia que Colpensiones mediante Resolución 316581 del 3 de diciembre de 2018, reconoció sustitución pensional en 100% a favor de la señora María Cristina Orejuela de Pretel, en calidad de cónyuge del señor Luis Enrique Pretel Castro, a partir del 6 de octubre de 2018 en cuantía de \$6.026.376 (f.º 28).

Aunado a lo anterior se avizora que, Colpensiones mediante Resolución SUB 96952 de 2019, redistribuyó esa prestación en 50% a favor de la señora Orejuela de Pretel, y el otro 50% a favor de la menor Laura Camila Pretel Vargas, en calidad de hija menor, a partir del 1º de mayo de 2019, determinando el porcentaje de la mesada para esa anualidad en \$3.109.008, para cada una de las beneficiarias (f.º 171-178).

Asimismo, se advierte que el señor Pretel Castro devengaba pensión de vejez reconocida por Colpensiones desde el 16 de mayo de 2009 (f.º 28); que él falleció el 6 de octubre de 2018 (f.º 114).

También evidencia esta colegiatura del acto administrativo SUB 212695 de agosto de 2019 (f.º 186 y ss.), que los argumentos expuestos por la administradora de pensiones para negar el reconocimiento del retroactivo pensional en favor de la hija menor del causante, consistieron en que:

Que teniendo en cuenta lo anterior no es procedente acceder a lo solicitado toda vez que ante la existencia de una solicitud de reconocimiento pensional posterior a la emisión del acto administrativo de reconocimiento de prestaciones por muerte, debidamente ejecutoriado, teniendo en cuenta que el nuevo pretendido beneficiario integra el mismo orden de quien está recibéndola, procedió a realizar **Auto de Pruebas APSUB 1377 de 27 de marzo de 2019** se requirió a la señora **OREJUELA DE PRETEL MARIA CRISTINA** para que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del respectivo auto manifestara su posición y aportara las pruebas que considerara pertinentes frente a la solicitud realizada por la señora **VARGAS LEDESMA LILIANA** en *representación* del menor **PRETEL VARGAS LAURA CAMILA**.

Que teniendo en cuenta que la prestación se ajusta a derecho, se confirma la Resolución recurrida.

De lo anterior se infiere que, la negativa al pago del retroactivo obedeció a que, con antelación la prestación se había reconocido en 100% a otra beneficiaria, sin embargo, se debe precisarse que no le asiste razón a la demandada, en tanto, no se puede predicar la extinción del derecho o restringir el reconocimiento, por no haberse reclamado la prestación con antelación o desde el mismo momento que se causó el derecho, pues el trámite administrativo que convoca a los posibles titulares o beneficiarios no tiene tal alcance.

Ciertamente, la Ley 1204 de 2008 prevé en su art. 5º la existencia de posibles beneficiarios adicionales a los iniciales, así como lo correspondiente a la compensación de las sumas pagadas en exceso, de ahí que, el hecho de haberse reconocido inicialmente la pensión en porcentaje del 100% a la cónyuge del causante no impide que se efectuó el reconocimiento en favor de la hija menor de edad -que valga recordar, es sujeto de especial protección del Estado-, pues la administradora de pensiones se encuentra facultada para adelantar los trámites pertinentes y obtener el reintegro del porcentaje que se pagó en exceso a la primer beneficiaria, por lo que no se afectaría la sostenibilidad del sistema, máxime que se logra evidenciar que, en la misma

fecha en que se expidió el acto administrativo que reconoció la sustitución pensional a la cónyuge -3 de diciembre de 2018-, se presentó la solicitud por parte de la menor de edad (f.º171), en consecuencia, la entidad debió suspender el pago de esa prestación hasta tanto resolviera la nueva solicitud.

Al respecto, como lo señaló la CSJ en sentencia SL226 de 2021: “*el nuevo beneficiario no puede correr con las consecuencias de ese tipo de estudio o que le imponga una carga adicional, como es, que tenga que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, porque el Estado cuenta con las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional*”.

Con los argumentos expuestos, se deja atendido el recurso de apelación interpuesto por pasiva, que no prospera.

Precisa esta Sala de Decisión que no operó el fenómeno jurídico de la prescripción dado que, el derecho se causó el 6 de octubre de 2018, la reclamación administrativa se presentó el 3 de diciembre del mismo año -como se dijo-, la cual fue resuelta mediante acto administrativo notificado el 24 de abril de 2019 (f.º171), y la demanda se radicó 13 de febrero de 2020 (f.º 42), es decir, que estuvo dentro del término establecido en el art. 151 del CPTSS.

Ahora con el fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 283 del CGP, esto es, emitir condena en concreto, ya que la *a quo* no lo realizó, se procede a efectuar el cálculo del retroactivo causado a partir del 6 de octubre de 2018 hasta el 30 de abril de 2019, que asciende a la suma de \$23.986.586 -conforme el anexo-.

Finalmente, evidencia esta corporación que la *a quo* omitió ordenar las deducciones por concepto de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, sobre el retroactivo pensional, tal como lo ordena la Ley 100 de 1993, en consecuencia, y dado el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, también se adicionará la sentencia de primera instancia en ese aspecto.

2. Intereses moratorios.

Finalmente, con relación a los intereses moratorios consagrados en el art. 141 de la Ley 100 de 1993 y atendiendo lo dispuesto en el art. 1° de la Ley 717 de 2001, se advierte que al haber solicitado la demandante el reconocimiento de la prestación desde el 3 de diciembre de 2018 (f.°171), se concluye que Colpensiones incurrió en mora en el pago de la sustitución pensional desde el 4 de febrero de 2019, es decir, desde el día siguiente al vencimiento de los dos meses que consagra la citada ley, y no desde los tres meses, como lo señala la recurrente; dichos intereses se general hasta el momento en que se haga efectivo el pago de la obligación, de ahí que se confirma la sentencia en este aspecto, por ende, tampoco resulta próspero el recurso interpuesto.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede se causaron al no resulta avante el recurso interpuesto por pasiva, se ordenará incluir como valor de agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. ADICIONAR el ordinal primero de la sentencia N° 150 proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, el 28 de julio de 2021, en el sentido de precisar que la condena por concepto de retroactivo pensional causado a partir del 6 de octubre de 2018 al 30 de abril de 2019, asciende a la suma de \$23.986.586, asimismo, para autorizar a Colpensiones a realizar los descuentos de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, sobre dicho rubro.

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo restante la sentencia de primera instancia.

TERCERO. COSTAS en esta instancia a cargo de Colpensiones, se incluye las agencias en derecho en suma de 1 SMLMV.

CUARTO. Por la secretaría de la Sala Laboral, notifíquese esta sentencia por edicto a las partes y demás intervinientes, conforme a las directrices trazadas por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema

de Justicia en el auto AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, rad 89628 y, en la STP3384-2022.

QUINTO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO MUÑIZ AFANADOR
Magistrado Ponente



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

Anexo

RETROACTIVO				
AÑO	IPC Variación	50% MESADA	# DE MESADAS	TOTAL
2018	4,09%	\$ 3.013.188	3,833	\$ 11.550.554
2019	3,18%	\$ 3.109.008	4	\$ 12.436.032
				\$ 23.986.586