

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

- SALA LABORAL -

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA.

Popayán, veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Vencido el término de traslado concedido a las partes para presentar por escrito alegatos de conclusión y dando aplicación a lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, convertida en legislación permanente en virtud de la Ley 2213 de 2022, le corresponde a la Sala entrar a resolver los recursos de apelación formulados por los demandados frente a la Sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, el 19 de enero de 2023, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** adelantado por **MARÍA ELENA LONDOÑO ARIAS** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-**, **JEFERSON FABIÁN MUÑOZ PERAFÁN**, y el **BANCO BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, este último llamado en garantía; al igual que el grado jurisdiccional de consulta que sobre la referida providencia debe agotarse en favor de la Ugpp. Asunto radicado bajo la partida No. **19-001-31-05-002-2019-00147-02**.

Previa deliberación y aprobación del asunto con los restantes Magistrados, **LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTES** y **CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ**, se dicta por parte de la Sala, la providencia cuyo texto se inserta a continuación:

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES:

1.1. Demanda: Como antecedentes fácticos relevantes, se tienen los contenidos en el escrito de demanda, cuya copia obra en el archivo

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

“005Demanda.pdf” del cuaderno principal - expediente digital, a partir de la cual se pretende lo siguiente: **i)** se ordene a la AFP Porvenir S.A. reconocer a la demandante en calidad de compañera permanente de Ariel Fabián Muñoz Saravia, pensión de sobrevivientes, desde el 30 de septiembre de 2007 y hasta la inclusión en la nómina de pensionados; **ii)** se condene a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, las costas y agencias en derecho y los demás derechos que llegaren a quedar acreditados a favor de la demandante.

1.2. Contestación a la demanda:

1.2.1. La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. contestó la demanda, a través de memorial que obra en el archivo “015ContestaciónDemandaPorvenir.pdf” del cuaderno de primera instancia – expediente digital, aceptando algunos hechos y precisando otros; se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito de: *“prescripción, compensación, falta de cumplimiento de requisitos para reconocimiento de Pensión de Sobrevivientes, buena fe, ante el incumplimiento de requisitos para reconocimiento de pensión de sobrevivientes, procede devolución de saldos, el incumplimiento del empleador en el pago de los aportes genera que éste sea responsabilizado para el reconocimiento de la respectiva prestación, inexistencia de la obligación”* y *“genérica o innominada”*.

Junto con el escrito de contestación a la demanda, por parte de la apoderada de la AFP Porvenir SA se llamó en garantía a BBVA Seguros de Vida S.A. Solicitud que fue negada a través de Auto Interlocutorio N° 331 de 18 de mayo de 2021.

1.2.2. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, a través de apoderado judicial procedió a contestar la demanda, por medio del memorial que obra en el archivo “018ContestaciónDemandaUGPP.pdf” del

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

cuaderno principal - expediente digital, aceptando algunos hechos, manifestando no constarle otros, oponiéndose a las pretensiones de la demanda en cuanto a lo que frente a esa unidad se pretendiera y formulando las excepciones de fondo de: *“falta de legitimación por pasiva, inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, prescripción, buena fe de la entidad demandada”* y la *“innominada”*.

1.2.3. El demandado **Yeferson Fabián Muñoz Perafán**, a través de apoderado judicial dio respuesta a la demanda, mediante el memorial que obra en el archivo *“033ContestaciónDemandaJEFERSON PORVENIR.pdf”* cuaderno principal - expediente digital, aceptando la mayor parte de los hechos, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, afirmando que la demandante no cumple con los requisitos establecidos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

1.3. Demanda de Reconvención

Al efectuar la contestación de la demanda, el demandado **Yeferson Fabián Muñoz Perafán** formuló **demanda de reconvención** en la que elevó las siguientes pretensiones: **i)** se declare que el señor Ariel Fabian Muñoz Saravia dejó causada pensión de sobrevivientes de conformidad con los requisitos establecidos en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003; **ii)** se declare que Jeferson Fabian Muñoz Perafán, en calidad de hijo del causante y por razón de sus estudios, es la única persona que cumple con los requisitos para ser reconocido como beneficiario de la pensión que dejó causada el señor Ariel Fabian Muñoz Saravia; **iii)** declarar que a la demandante María Elena Londoño Arias no le asiste derecho para reclamar la mencionada pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente, ante el incumplimiento del requisito de convivencia durante al menos 5 años; **iv)** condenar a la Ugpp y/o a la APF Porvenir S.A. a reconocer y pagar pensión de sobrevivientes al Jeferson Fabian Muñoz Perafán, a partir del 1° de octubre de 2007, junto con el retroactivo pensional causado, las mesadas adicionales, los

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

incrementos anuales y los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; **v)** se ordene a la AFP devolver al demandante en reconvención la totalidad de los aportes a pensión realizados por causante Ariel Fabian Muñoz Saravia; **vi)** se ordene a la señora María Elena Londoño Arias, a cancelar o reintegrarle al demandante en reconvención la totalidad de los aportes a pensión efectuado a nombre del causante Ariel Fabian Muñoz Saravia, los cuales le fueron pagados por parte de la AFP Porvenir S.A. a través de la figura de devolución de saldos. Devolución que solicita se realice junto con la respectiva indexación¹.

1.3. Contestación Demanda Reconvención

1.3.1. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, contestó la demanda de reconvención aceptando algunos hechos y señalando no constarle otros, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló la excepción previa de: *“falta de legitimación en la causa por pasiva”* y las de fondo de: *“inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, buena fe de la entidad demandada, prescripción”* e *“improcedencia de condenar en costas”*².

1.3.2. La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. dio contestación a la demanda de reconvención aceptando y negando algunos de los hechos y manifestando atenerse a lo que resulte probado frente a otros. Se opuso a las pretensiones dirigidas contra esa AFP y formuló las excepciones de: *“prescripción, compensación, falta de cumplimiento de requisitos para el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, buena fe, ante el incumplimiento de requisitos para el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, procedía la devolución de saldos, el incumplimiento del empleador en el pago de los aportes genera que éste sea responsabilizado para el reconocimiento de la*

¹ Ver archivo *“50DemandaReconvención.pdf”* del cuaderno de primera instancia.

² Ver archivo *“52ContestaciónReconvención.pdf”* del cuaderno de primera instancia.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

respectiva prestación”, inexistencia de la obligación” y la “genérica o innominada”³.

Con la contestación, la AFP llamó en garantía a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.⁴ Solicitud que fue aceptada por el juzgado de conocimiento a través de Auto Interlocutorio N° 189 de 10 de marzo de 2022⁵. Sin embargo, la referida aseguradora decidió no contestar el llamado⁶

1.3.3. La demandada en reconvenición **María Elena Londoño Arias**, a través de apoderado procedió a contestar la demanda aceptando algunos hechos y negando otros, se opuso a la mayor parte de las pretensiones de la demanda, en tanto es ella quien cumple los requisitos legales para ser reconocida como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que se reclama en calidad de compañera permanente del causante Ariel Fabian Muñoz Saravia⁷.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez surtidas las audiencias de trámite correspondientes a la primera instancia, la Juez de conocimiento, en audiencia pública llevada a cabo el 19 de enero de 2023, procedió a dictar sentencia en la cual resolvió: **(i)** condenar a la AFP Porvenir S.A. y al llamado en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., como responsable de la suma adicional, al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada con ocasión del fallecimiento del señor Ariel Fabian Muñoz

³ Ver archivo “Ver archivo “060PorvenirContestaDDA RECONVENCION.pdf” del cuaderno de primera instancia

⁴ Ver archivo “061LLAMAMIENTO EN GARANTIA BBVA SEGUROS VIDA20220221_09245713.pdf” del cuaderno de primera instancia.

⁵ Ver archivo “065Auto189AdmiteContestacionesReconveniciónyllamaGarantíaSeguroBBVA.pdf” del cuaderno de primera instancia.

⁶ Ver archivo “072Auto466NoContestaDemandaFechaAud MaHelenaLondoño.dpf” del cuaderno principal.

⁷ Ver archivo “064CONTESTACIÓN DDA RECONVENCIÓN.pdf” del cuaderno de primera instancia.

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante:	María Elena Londoño Arias
Demandado:	AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia y Consulta.

Sarabia, ocurrido el 30 de septiembre de 2007, en cuantía inicial equivalente a \$2.223.631, a razón de 13 mesadas pensionales, y que para el año 2023 asciende a \$4.569.074; **(ii)** declarar que la demandante María Elena Londoño Arias, en calidad de compañera permanente y el joven Jeferson Fabian Muñoz Perafán, cumplen las condiciones establecidas en los literales a) y c) del actual artículo 74 de la Ley 100 de 1993, para acceder a la pensión de sobrevivientes causada con ocasión del fallecimiento del afiliado Ariel Fabian Muñoz Sarabia; **(iii)** declarar que el valor de \$136.998.258 pagado en junio de 2010 a la demandante María Elena Londoño Arias y a Jeferson Fabian Muñoz Perafán, corresponde al pago de las mesadas pensionales generadas entre el 30 de septiembre de 2007 al 30 de noviembre de 2011; **(iv)** declarar que en el caso de la demandante María Elena Londoño Arias, la prescripción de todas aquellas mesadas pensionales exigibles entre el 1° de diciembre de 2011 y el 5 de julio de 2016 y para el caso de Jeferson Fabian Muñoz Perafán, del 1° de diciembre de 2011 al 18 de junio de 2018; **(v)** condenar a la AFP Porvenir SA y al llamado en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. como responsable de la suma adicional, a pagar en favor de la señora María Elena Londoño Arias del 50% de las mesadas pensionales generadas entre el 5 de julio de 2016 al 1° de marzo de 2022, fecha en que el joven Jeferson Fabian Muñoz Perafán cumplió la edad de 25 años. A partir de esta última fecha la pensión será pagada en un 100%, siendo el valor de las mesadas generadas a 31 de diciembre de 2022, la suma de \$117.317.889, sin perjuicio de las que se causen a futuro; **(vi)** condenar a la AFP Porvenir S.A. y al llamado en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. como responsable de la suma adicional, al pago de la suma de \$90.984462 en favor del joven Jeferson Fabian Muñoz Perafán y que corresponde al 50% de las mesadas pensionales generadas entre el 19 de junio de 2018 y el 1° de marzo de 2022, fecha en que cumplió los 25 años; **(vii)** condenar a la AFP Porvenir S.A. al reconocimiento y pago de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. Para el caso de María Elena Londoño Arias, sobre cada mesada adeudada a partir del 30 de julio de 2016, tomando como referencia el término de prescripción

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

aplicado y hasta el momento del pago. Para el caso de Jeferson Fabian Muñoz Perafán, intereses moratorios sobre cada una de las mesadas adeudadas desde el 19 de junio de 2018 y hasta el momento del pago. **(viii)** condenar a la Ugpp a la devolución indexada de cada uno de los aportes generados y pagados en forma errónea a la extinta Cajanal entre noviembre de 2003 y septiembre de 2007, desde el momento de su consignación y hasta su efectiva devolución a Porvenir S.A. **(ix)** condenar en costas a Porvenir SA y al llamado en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., estimándose el valor de las agencias en derecho en suma equivalente a 4 smlmv para cada uno de los accionantes, que debe ser cubierta por partes iguales por los accionados; **(x)** condenar en costas a la Ugpp, estimando como valor de las agencias en derecho, suma equivalente a 2 smlmv.

Como fundamento de la decisión, en síntesis, el *a quo* manifestó que en el proceso se acredita el requisito de semanas para la causación de la pensión de sobrevivientes que se reclama con ocasión del fallecimiento del afiliado Ariel Fabian Muñoz Sarabia, así como también, que con la devolución de saldos efectuada por Horizonte S.A., hoy Porvenir S.A. en favor de la señora María Elena Londoño Arias, se configuró un reconocimiento expreso de su condición de beneficiaria como compañera permanente del afiliado fallecido, por lo que, al cumplir con las condiciones establecidas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, tal derecho deba serle reconocido, sin que le asista razón al demandado y demandante en reconvención Jeferson Fabian Muñoz Perafán en solicitar el 100% de la mesada pensional al que solo tiene derecho en un 50% hasta la edad de 25 años. Señaló que el reconocimiento pensional le corresponde a la AFP Porvenir SA y a la aseguradora BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., como responsable de la suma adicional, sin que la devolución de saldos efectuada impida la causación del derecho, en tanto lo pagado debe imputarse a las mesadas pensionales para alguno de los periodos causados a partir del 2 de septiembre de 2007. Configurándose la excepción de prescripción de algunas de las mesadas pensionales.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión de primera instancia, todos los demandados, a través de sus apoderados formularon recursos de apelación, así:

3.1. El demandado y demandante en reconvenición Jeferson Fabián Muñoz Perafán:

El apoderado del señor Jeferson Fabian Muñoz Perafán señaló encontrarse inconforme con la decisión de primera instancia, en cuanto reconoció que la señora María Elena Londoño Arias, en calidad de compañera permanente, es también beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada el afiliado Ariel Fabian Muñoz Sarabia, en tanto no tuvo en cuenta que para la fecha del fallecimiento, sólo habían transcurrido 2 años, 6 meses y 3 días, desde que el Juzgado Primero de Familia de Popayán, mediante sentencia de 7 de febrero de 2005, declaró la cesación de efectos civiles del matrimonio católico que aquel contrajo con otra persona, por lo que la demandante no cumpliría con el requisito de cinco (5) años continuos de convivencia hasta la fecha de fallecimiento del causante.

Refiere que, si bien el *a quo* fundamentó la decisión en una sentencia dictada por la CSJ SL, no es posible desatender los requisitos establecidos en la ley para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, máxime cuando es la misma ley la que indica que, en caso de convivencia simultánea con una compañera permanente y la cónyuge con la que no existe una separación de hecho, la pensión será para esta última. Precisa que, en este caso, a instancia de la Ugpp, se allegaron medios de prueba que permiten establecer que, para la fecha en que el causante tomó posesión de un cargo de Buenaventura, señaló estar casado con la señora Edilma Perafán y como beneficiarios del seguro de vida, a su hijo Jeferson Fabián Muñoz Perafán y a un sobrino.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Manifiesta que el reconocimiento de devolución de saldos por parte de la AFP a la demandante tampoco permite tener por satisfechos los requisitos para la pensión, en tanto las pruebas allegadas en dicho trámite, aunque no se hayan tachado de falsas admiten prueba en contrario. También indica que no se tuvo en cuenta que en el momento en que la demandante compró un inmueble en el barrio Pontevedra, manifestó que no tenía unión marital de hecho ni sociedad patrimonial vigente, ocurriendo la misma situación dos días después del fallecimiento del afiliado, cuando vende el inmueble, no siendo entonces viable que se aproveche de su propio dolo. Precisa además que en el proceso de divorcio, el causante manifestó que no tenía ninguna relación con otra mujer y en el proceso laboral, los testigos no fueron realmente claros sobre los hechos en los que se fundamentó la unión marital de hecho, especialmente la que laboraba en una tienda en el barrio Villa del Viento, que aceptó que laboraba de lunes a viernes, y se tiene que el causante iba a ese barrio los días sábados, es decir, cuando la testigo ya no estaba, por lo que su dicho, al ser de oídas no puede ser tenido como prueba sobre el hecho de la convivencia real de la pareja.

En consecuencia, solicita se revise el reconocimiento del derecho pensional efectuado a la demandante María Elena Londoño Arias, o si, por el contrario, el mismo sólo era predicable del señor Jeferson Fabián Muñoz Perafán.

3.2. La demandada Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

A través de apoderada judicial, la AFP demandada también formuló reparos en contra de la sentencia dictada en primera instancia. Al respecto, señaló que en el proceso se acreditó que durante el lapso comprendido entre los años 2003 y 2007, Porvenir S.A. no recibió ningún aporte o cotización para pensión a nombre del afiliado Ariel Fabián Muñoz Sarabia, en tanto los aportes fueron girados a Cajanal, anterior administradora en la que estuvo afiliado, por lo que, para la fecha del

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

fallecimiento, la CAI se encontraba en ceros, incumpliendo así el requisito de 50 semanas cotizadas con antelación al fallecimiento dentro del RAIS. Precisó que en atención a lo previsto en el artículo 77 de la Ley 100 de 1993, la financiación de la pensión de sobrevivientes de un afiliado se realiza con los recursos existentes en la CAI, generados por las cotizaciones obligatorias, el bono pensional si a ello hubiere lugar y con la suma adicional necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión, por lo que, al no haber contado Porvenir con esos recursos en el periodo comprendido entre el 2003 y el 2007 se perdió un tiempo considerable para llevar esos recursos al mercado secundario de valores y generar los rendimientos, que también se tienen en cuenta para la financiación de la prestación.

Refiere que el citado evento genera un detrimento patrimonial para Porvenir S.A., porque ya no va a contar con los citados rendimientos, y porque Cajanal consignó dichos aportes en otra cuenta que no era de Porvenir, considerando entonces que no es de recibo que sólo se condene a la Ugpp a devolver el valor de los aportes indexados, sino que también debe ser condenada a reconocer o reintegrar a Porvenir los rendimientos financieros que se hubieren generado por esos aportes en el periodo que los tuvo en su poder, e igualmente, al reconocimiento de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ya que fue por su negligencia que se negó la prestación a los hoy demandantes.

Reitera que la negativa de reconocer la prestación económica se debió a que los aportes, correspondientes a 50 semanas previas al fallecimiento, no se encontraban en Porvenir sino en Cajanal, hoy Ugpp, que por falta de diligencia no los reportó a pesar de que le fueron requeridos y por ello es la entidad que debe asumir la condena por concepto de intereses moratorios.

Por otra parte, también presentó inconformidad frente al monto de la mesada pensional señalada en la liquidación de la condena, dado que

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

no se tiene claridad sobre el ingreso base de liquidación y el ingreso base de cotización, dado que los aportes efectuados del año 2003 al año 2007, no fueron reportados a Porvenir S.A., por lo que se deja de manifiesto la inconformidad existente frente a la fórmula empleada para efectuar la liquidación, así como también, por la falta del descuento del aporte a salud frente a las dos personas reconocidas como beneficiarias de la prestación.

Refiere que si bien se ordena a la Ugpp que realice la devolución indexada de los aportes del actor que indebidamente mantuvo en su poder, se debe tener en cuenta que la devolución en esa forma causa un perjuicio en tanto no se podría contar con los rendimientos financieros de que habla la Ley 100 de 1993, por lo que solicita se disponga que por parte de la Ugpp se asuma la devolución de los aportes, junto con los rendimientos que dichas sumas pudieron generar. Solicitó también que BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. además de las sumas adicionales, sea condenada al pago de los intereses moratorios y las indexaciones a que haya lugar.

Finalmente, en relación con la excepción de compensación declarada a favor de Porvenir, solicitó se disponga que la misma se realice por cada uno de los demandados junto con la respectiva indexación y aplicada a cada una de las mesadas pensionales que se reconocieron y debieron de haberse pagado oportunamente.

3.2. De la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.

Al fundamentar la alzada, el apoderado de la llamada en garantía solicitó la revocatoria de la decisión de primera instancia, para en su lugar se absuelva de todas las pretensiones de la demanda a la AFP Porvenir S.A. y a esa aseguradora.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Indicó que en el presente asunto existe un total incumplimiento de los requisitos por parte de la demandante para el reconocimiento del derecho pensional. Preciso que con la Resolución N° 169 de 13 de noviembre de 2003, mediante la cual se aceptó la renuncia del afiliado fallecido a partir del 27 de noviembre del mismo año, se generó la respectiva novedad, sin que con posterioridad exista registro de vínculo alguno con la AFP Porvenir S.A. y por cuenta de otro empleador, por lo que, ante la inexistencia de la novedad de ingreso o de recepción de aportes para el periodo comprendido entre los años 2003 a 2007, no se cumple con el requisito legal, al contar con cero semanas dentro de los 3 años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Precisa igualmente que, de las pruebas practicadas en el proceso, especialmente el interrogatorio de parte, se logra constatar que la demandante no puede ser reconocida como beneficiaria de la pensión cuyo reconocimiento solicita, por lo que, al haber sido Cajanal hoy Ugpp quien recibió los aportes a pensión causado con posterioridad al 27 de noviembre de 2003, es dicha unidad la que debe reconocer y pagar la pretendida pensión.

Manifiesta que la parte actora no acreditó el requisito de convivencia de 5 años de convivencia con antelación al fallecimiento del afiliado y que el mismo no puede tenerse por satisfecho, con el solo hecho de que la AFP Porvenir S.A. la haya reconocido como beneficiaria de la devolución de saldos.

Por último, puso de presente que el objeto de la póliza de seguro previsional se limita única y exclusivamente a pagar la suma adicional necesaria para financiar la pensión, excluyendo valores correspondientes a indexación e intereses moratorios.

3.4. La demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP-, formuló recurso de apelación indicando que si bien es cierto esa

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

entidad no tiene competencia para reconocer la pensión de sobrevivientes que se reclama, en la sentencia no se tuvo en cuenta que las pruebas no permiten verificar el cumplimiento del requisito de los 5 años de convivencia entre la demandante y el causante Ariel Fabián Muñoz. Igualmente, refirió que fue por un error involuntario que se presentó una falencia en el pago de los aportes; error que dada su calidad impide que la devolución de los mismos se haga de manera indexada y se imponga a la entidad el pago de costas procesales, máxime, cuando el actor fue afiliado al RAIS inicialmente a través de la AFP Horizonte, hoy Porvenir desde el 1° de 2002, siendo entonces esa AFP la llamada a efectuar el reconocimiento pensional.

4. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En firme el auto que admitió la apelación, se dio traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días, conforme lo dispuesto el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, convertido en legislación permanente en virtud de la Ley 2213 de 2022.

En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación y a ellos se contraerá la Sala al resolver la alzada. En el presente asunto, tanto la parte demandante como los demandados AFP Porvenir S.A., Ugpp y BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. presentaron alegatos de conclusión, así:

4.1. La demandante María Elena Londoño Arias, a través de su apoderada judicial solicitó la confirmación de la decisión de primer grado, señalando, en resumen, que se encuentran acreditados los presupuestos previstos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada. Refirió que al tenor de lo previsto en el actual artículo 47 de la Ley 100 de 1993, la convivencia no es un aspecto que deba ser acreditado para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que deja causada un afiliado al sistema, tal y como lo señaló la CSJ SL en providencia SL1730 de 3 de junio de 2020. Señala

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

que si bien es cierto el causante contrajo matrimonio con la señora Edilma Perafán Gutiérrez el 4 de mayo de 1996, el vínculo marital se mantuvo hasta el mes de diciembre del mismo año, siendo puesto dicho aspecto de conocimiento en el proceso de divorcio, el cual se decretó mediante sentencia de 7 de febrero de 2005. Existiendo en el proceso declaración extraproceso rendida por el causante que data del 12 de julio de 2000, en el que manifestó que para esa data llevaba más de 2 años de convivencia con la demandante María Elena Londoño Arias, copia de la Resolución N° 0724 de 10 de marzo de 2008 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, a través de la que se le reconoce a la demandante en calidad de compañera permanente del causante el pago del auxilio de cesantías, prima de navidad y demás emolumentos y las declaraciones de varios testigos que dan cuenta de la referida providencia.

Finalmente, en cuanto al pago de aportes a Cajanal en vez de a la AFP Porvenir S.A., señala que se trata de un aspecto de carácter administrativo que en momento alguno puede afectar los derechos de la demandante.

4.2. La demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP-, presentó alegatos de conclusión, solicitando la revocatoria de primera instancia, ratificándose para ello en los argumentos expuestos a lo largo del proceso, esto es, que esa entidad no es la responsable del reconocimiento pensional que se reclama en la demanda como quiera que para la fecha del fallecimiento, el causante estaba afiliado a la AFP Horizonte, hoy Porvenir S.A. y fue a esa administradora a la que se realizaron los respectivos aportes. Se refiere que la Ugpp no es la responsable de los aportes que se generaron y pagaron erróneamente a Cajanal entre los años 2003 y 2007 y por ello, la condena que les fue impuesta no resultaba procedente (devolución indexada de aportes y costas).

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

4.3. La demandada **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** en sus alegatos solicitó se revoque la sentencia proferida el 19 de enero de 2023. Al respecto, indicó que el afiliado fallecido para el 18 de junio de 2010, poseía en la CAI la suma de \$136.998.258, entregándose el 14 de junio de 2010 por concepto de devolución de saldos a la señora María Elena Londoño Arias, en calidad de compañera permanente la suma de \$69.916.144, en cuotas de \$ 3.320.812 y a Jeferson Fabián Muñoz Perafán, en calidad de hijo, el valor de \$76.228.578 el 8 de octubre de 2010, también distribuido en cuotas mensuales, porque no se acreditó el requisito de contar con 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento. Refiere que el valor existente en la CAI también estaba integrado por el valor del bono pensional, por lo que no existe a la fecha suma de dinero pendiente en la cuenta para financiar prestación económica alguna.

Indica que la decisión de primer grado contiene la orden de reconocer el derecho pensional con fundamento en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, pero Porvenir no tiene en la CAI ni los aportes ni los rendimientos financieros para financiar la prestación, por lo que mal podría calcular un IBL sobre unos aportes cuya cuantía desconoce, en tanto que, durante los aportes correspondientes al periodo transcurrido entre el 27 de noviembre de 2003 y la fecha del fallecimiento, el causante no registró vinculación con Porvenir por ningún empleador, es decir, no hay novedades de ingreso o retiro durante el referido periodo.

Precisa que a la fecha la AFP no tiene certeza sobre el monto de los aportes pensionales descontados al afiliado durante el periodo ya señalado, en tanto aquellos no se encuentran en su poder y que tampoco resultaba procedente la condena por concepto de intereses moratorios, y que se ser viable, lo sería respecto de la Ugpp al omitir la remisión de los aportes al RAIS. Al respecto trajo a colación lo señalado por la CSJ SL en sentencia 43602 de 2013 y 42783 de 2012.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Finalmente señaló inconformidad frente al hecho de que no se ordenó en la condena el valor del descuento de los aportes a salud y que la condena impuesta a la Ugpp solo cubra la devolución indexada de los aportes, pues considera que debe también incluir el valor de los rendimientos financieros calculados en la forma prevista en la Ley 100 de 1993.

4.4. La **llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.** solicitó la revocatoria total de la sentencia, alegando de conclusión que está acreditado que el afiliado fallecido no se encontraba afiliado a Porvenir S.A. a la fecha del fallecimiento y por lo tanto no cumplió con el requisito de semanas exigido por la Ley 797 de 2003; la demandante tampoco acreditó el requisito de convivencia contemplado en el actual artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y la imposibilidad de afectar la póliza de seguro previsional N° 011, en razón a que el causante no se encontraba afiliado a la AFP Porvenir SA a la fecha del fallecimiento y por lo tanto no acreditó el total de semanas exigidas.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

5.1. COMPETENCIA: En virtud de lo consagrado en el artículo 66 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, es esta Sala de Tribunal competente para conocer de la alzada propuesta por los demandados y llamada en garantía, en contra de la sentencia enunciada en los antecedentes, por ser el Superior Funcional del Juzgado que profirió la decisión atacada. E igualmente, del grado jurisdiccional de consulta concedido en favor de la Ugpp, en tanto se dan los presupuestos de que trata el artículo 69 del CPT y de la S.S., esto es, tratarse de una providencia que dictada en primera instancia trajo consecuencias adversas a una entidad administrativa del orden nacional, de la cual en garante la Nación para efectos de derechos pensionales, como es el caso de la Ugpp.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Es importante precisar que en virtud de lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, convertido en legislación permanente en virtud de la Ley 2213 de 2022, el recurso de apelación contra las sentencias dictadas en materia laboral, así como el grado jurisdiccional de consulta, en aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas, se proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito la alzada.

5.2. PROBLEMAS JURÍDICOS: En virtud del grado jurisdiccional de consulta y los recursos de apelación formulados por quienes integran la parte demandada y la entidad llamada en garantía, la Sala considera como problemas jurídicos a resolver los siguientes:

5.2.1. ¿Al momento del fallecimiento, el afiliado Ariel Fabián Muñoz Saravia dejó causada la pensión de sobrevivientes?. Si es así, ¿dentro de qué régimen pensional y frente a que administradora?

5.2.2. ¿Acreditó la demandante María Elena Londoño Arias, la calidad de beneficiaria de la pensión sobrevivientes que reclama en la demanda?

5.2.3. Dadas las situaciones de orden fáctico que rodean el asunto objeto de revisión ¿Qué entidad o entidades debieron ser condenadas al reconocimiento de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

5.2.4. ¿Cuál es la responsabilidad patrimonial de BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. frente al pago de intereses moratorios y/o indexación?

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

5.2.5. ¿Debió ordenarse a la Ugpp la devolución de los aportes que erróneamente recibió por cuenta del fallecido Ariel Fabián Muñoz Saravia, junto con los rendimientos financieros que habrían generado esos aportes de haber sido pagados en el RAIS o en su defecto, fue acertada la decisión de imponer la devolución indexada de los mismos?

5.2.6. ¿Fue acertado condenar a la Ugpp al pago de costas procesales?

5.2.7. ¿Se debió reconocer en la sentencia de primera instancia, el derecho de la AFP Porvenir S.A. de descontar de las sumas a reconocer a los demandantes, los aportes del sistema de seguridad social en salud?

5.2.8. ¿Se debió declarar la excepción de compensación formulada por la AFP Porvenir S.A., disponiendo la indexación de los valores pagados a título de devolución de saldos a la señora María Elena Londoño Arias y a Jeferson Fabián Muñoz Perafán?

5.2.9. ¿Existen falencias en cuanto al IBC e IBL tenidos en cuenta en la liquidación del derecho pensional por parte del juzgado de primera instancia?

5.3. TESIS DE LA SALA: La tesis de la Sala frente a los planteamientos formulados se orienta a confirmar la decisión de primer grado, como quiera que está acreditado que a la fecha del fallecimiento del afiliado Ariel Fabián Muñoz Saravia, dejó causada la pensión de sobrevivientes, al contar con más de 50 semanas de cotización dentro de los tres años inmediatamente anteriores al deceso; cotizaciones que a pesar de haber sido erróneamente pagadas a un régimen pensional distinto al que estaba afiliado, no generan la pérdida o extinción del

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante:	María Elena Londoño Arias
Demandado:	AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia y Consulta.

derecho, ni exoneran a la administradora de reconocer el derecho a quienes acreditaron la condición de beneficiarios, como es el caso de la ahora demandante, quien en sede administrativa como judicial, acreditó que fue la compañera permanente del causante. Derecho frente al cual resultaba procedente el reconocimiento de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por cuenta únicamente de la AFP a la que se encontraba afiliado, sin que hubiese lugar a extender tal condena a la aseguradora con la que se contrató el seguro previsional ni a la Ugpp.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

- **Del primer problema jurídico:**

En la forma como fue concebido el Sistema de Seguridad Social Integral que trajo consigo la Ley 100 de 1993, la selección de uno de los dos regímenes que este trajo consigo, bien sea el RPM y/o el RAIS, por selección inicial o traslado, deberá obedecer a una decisión libre y voluntaria por parte de los afiliados, la cual conforme lo establece el literal b) del artículo 13 de la referida ley, se materializa con la manifestación por escrito que hace el trabajador o servidor público a su empleador al momento de la vinculación o traslado. El incumplimiento de estos requisitos puede conllevar a la ineficacia de los referidos actos.

Precisamente, del contenido del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, se tiene que, cualquier acto que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos o instituciones del sistema de seguridad social integral, dará lugar a dejar sin efecto la afiliación efectuada en tales condiciones, para dar paso a que la misma se vuelva a realizar en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

En el caso sometido a estudio, conforme a los medios de prueba que reposan en el expediente, especialmente los formularios de vinculación y/o traslado que obran a folios 17 y 18 del archivo *"015ContestacionDemandaPorvenir.pdf"* del cuaderno de primera instancia – expediente digital, se tiene que el afiliado Ariel Fabián Muñoz Saravia, estando en el RPM, se trasladó al RAIS, a través de la AFP Porvenir S.A., el 17 de septiembre de 1996, el cual se hizo efectivo a partir del 18 de septiembre de 1996. Así mismo, que estando en el RAIS, se trasladó a BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy Porvenir, el 17 de diciembre de 2001, con efectividad a partir del 1° de febrero de 2002.

De igual manera, con fundamento en lo señalado por la entonces BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy Porvenir S.A., se tiene que dicha afiliación al RAIS se mantuvo vigente hasta la fecha en que falleció el afiliado Ariel Fabián Muñoz Saravia.

Al respecto, en el archivo visible a folios 24 y 25 del archivo *"004AnexosDemanda.pdf"* del cuaderno de primera instancia, obra copia de oficio de 18 de junio de 2010, a través del que la Analista de Gestión de Requerimientos – Equipo Apoyo Operativo BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, le informa a la demandante María Elena Londoño Arias, que dado el incumplimiento de los requisitos para el acceso a la pensión de sobrevivientes, esa administradora decretó a favor de los beneficiarios la devolución de saldos, indicándole además, que el señor Ariel Fabián Muñoz Saravia fue *"... una persona válidamente vinculada al Régimen de Ahorro Individual"* y por ello, esa *"administradora es la única legalmente autorizada para definir las solicitudes de prestación económica por el fallecimiento"* del mencionado causante.

De igual manera, a folios 47 y 48 *"004AnexosDemanda.pdf"* del cuaderno de primera instancia, obran copias de peticiones calendadas 9 de agosto de 2018 y 3 de septiembre del mismo año, a través de las cuales, la Directora Estratégica de Gestión a la Deuda de la AFP

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Porvenir S.A., le solicita a la Subdirectora Financiera de la UGPP, que *“proceda a efectuar la devolución de los aportes cancelados a CAJANAL de los periodos entre 200507 hasta 200709, para el reconocimiento de pensión y así poder cubrir los gastos de invalidez, vejez y muerte de origen común del afiliado ARIEL FABIAN MUÑOZ SARAVIA identificado con la C.C. N° 10530190”*.

A su vez, a folio 72 del archivo *“015ContestacionDemandaPorvenir.pdf”* del cuaderno de primera instancia, se encuentra copia de oficio de 18 de diciembre de 2017, a través del que, la Coordinación de Atención Integral a Clientes de la AFP Porvenir S.A. le informa a la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales UGPP, que el *“fallecido se encuentra vinculado con Porvenir desde el 18 de septiembre de 1996, y no se registran traslados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD), como se evidencia en el historial de vinculaciones que reporta Asofondos a través del Sistema de Información de Administradoras de Fondos de Pensiones (SIAFP)”*.

A partir de los anteriores medios de prueba, se obtiene absoluta claridad que para el 30 de septiembre de 2007, fecha en que fallece el señor Ariel Fabián Muñoz Saravia⁸, éste se encontraba válidamente afiliado al RAIS, a través de vinculación con la entonces BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy AFP Porvenir S.A.; vinculación que mantuvo vigente, a pesar de que por error, su entidad empleadora haya efectuado las cotizaciones correspondientes al periodo comprendido entre el 30 de diciembre de 2003 y el 30 de septiembre de 2007, a la hoy extinta Cajanal.

Se arriba a la anterior conclusión, porque no existe en el expediente ningún medio de prueba que permita constatar que el afiliado fallecido estando en el RAIS, de manera libre, voluntaria y consiente,

⁸ A folio 2 del archivo *“003AnexosDemanda.pdf”* del cuaderno de primera instancia, obra copia del Registro Civil de Defunción con indicativo Serial 5665858, que permite constatar que el 30 de septiembre de 2007, tuvo ocurrencia el fallecimiento del señor Ariel Fabián Muñoz Saravia, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía N° 10.530.190.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

haya decidido retornar al RPM y porque el sólo hecho de efectuar el pago de cotizaciones a un régimen pensional diferente, no genera *per se*, la vinculación y/o traslado al mismo.

En este sentido, el inciso 2° del artículo 2.2.2.1.14 del DUR 1883 de 2016, contempla que la selección de uno cualquiera de los dos regímenes pensionales, es libre y voluntario, entendiéndose efectuado con el diligenciamiento del formulario de afiliación. Y el artículo 2.2.2.4.5 del mismo decreto enseña que, cuando se realicen cotizaciones a cualquier administradora distinta de la seleccionada válidamente por el afiliado, se debe proceder a regularizar la situación, trasladando las cotizaciones y la información a la administradora seleccionada válidamente y a la cual se encuentra vinculado el afiliado.

En este punto, también es importante precisar que la calidad de afiliado a determinado régimen pensional y de vinculado a una administradora de pensiones, no se pierde por el sólo hecho de dejar de cotizar. Precisamente, el artículo 2.2.2.1.2 del DUR 1883 de 2016, expresamente señala que la afiliación al Sistema General de Pensiones es permanente e independiente del régimen que seleccione el afiliado. Dicha afiliación no se pierde por haber dejado de cotizar durante uno o varios periodos.

Y es que tampoco era viable inferir la configuración de una afiliación tácita, entendida ésta como aquella que se origina por el silencio de la administradora de fondo de pensiones cuando se presentan deficiencias en el proceso de afiliación y se recibe pacíficamente el pago de los aportes por un periodo significativo, como quiera que en el presente asunto, por una parte, desde el mismo momento en que la demandante adelantó los trámites para el reconocimiento del derecho pensional, la AFP BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy AFP Porvenir S.A., aceptó como válida la vinculación del afiliado fallecido a esa AFP y se adjudicó la competencia para definir las solicitudes por prestaciones económicas derivadas del fallecimiento del señor Ariel

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Fabián Muñoz Saravia, tal y como da cuenta el oficio que el 18 de junio de 2010, la Analista de Gestión de Requerimientos – Equipo Apoyo Operativo BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías le envió a la demandante⁹, y por otra parte, porque en virtud de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la hoy extinta Caja Nacional de Previsión Social, que fue la caja a la que erróneamente se enviaron los aportes del causante fallecido, para los periodos comprendidos entre el 30 de diciembre del 2003 y el 30 de septiembre de 2007, continuó como administradora del RPM, respecto de los afiliados con los que contaba para el 1° de abril de 1994 y prohibiéndose la admisión de nuevos afiliados.

Así las cosas, partiendo del hecho de que a 30 de septiembre de 2007, momento en que fallece el señor Ariel Fabián Muñoz Saravia, éste se encontraba válidamente afiliado al RAIS, a través de BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy AFP Porvenir, no hay duda de que cualquier prestación prevista en el régimen general de pensiones, derivaba de la muerte del afiliado Ariel Fabián Muñoz Saravia, de cumplirse con los requisitos establecidos para su causación, debe ser reconocida y su pagada por la mencionada AFP, de ahí entonces que en el presente asunto se deba constatar, en aplicación de lo preceptuado en los artículos 73 y actual 46 de la Ley 100 de 1993, si el afiliado dejó causada la pensión de sobrevivientes allí prevista, con la cotización de al menos 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, es decir, entre el 30 de septiembre de 2004 y el 30 de septiembre de 2007.

En el expediente, a folio 1 del archivo “004AnexosDemanda.pdf” del cuaderno de primera instancia, obra certificación de 16 de noviembre de 2017, a través de la cual, la Coordinadora de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Valle del Cauca, certifica que al señor Ariel Fabian Muñoz Saravia, se le

⁹ Ver folios 24 y 25 del archivo “004AnexosDemanda.pdf” del cuaderno de primera instancia.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

efectuaron aportes pensionales de la siguiente manera: Porvenir S.A. de 4 de septiembre de 2001 a 31 de enero de 2022; Horizonte, de 1° de febrero de 2003 a 27 de noviembre de 2003 y a Cajanal, de 19 de julio de 2005 a 30 de septiembre de 2007.

Así mismo, a folios 2 a 7 del mismo archivo "004", obra certificación expedida por el Profesional Universitario Grado 12 con Funciones de Coordinador del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Popayán y relación de pagos y descuentos, que permiten observar que el causante Ariel Fabián Muñoz Saravia se desempeñó como Juez Penal Especializado de Popayán, en el periodo comprendido entre el 28 de noviembre de 2003 y el 18 de julio de 2005; periodo en el que los aportes para pensión se efectuaron a Cajanal.

Como pudo verse, no hay duda de que el señor Ariel Fabián Muñoz Saravia laboró de manera dependiente en el periodo comprendido entre el 30 de septiembre de 2004 y el 30 de septiembre de 2007, y que durante ese periodo se efectuaron cotizaciones con fines pensionales, que equivalen a 154, 28 semanas, con lo cual superó con creces el tope mínimo de 50 semanas de cotización exigidas para la causación de la pensión de sobrevivientes.

En consecuencia, la respuesta al primer problema jurídico planteado por la Sala, relativo a determinar si al momento del fallecimiento el señor Ariel Fabián Muñoz Saravia dejó causada la pensión de sobrevivientes, habrá de ser afirmativa, reiterando además que, al encontrarse válidamente afiliado al RAIS, a través de la entonces BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy AFP Porvenir S.A., es esta última administradora la llamada a reconocer la mencionada prestación, sin perjuicio de las acciones que pueda llegar a tener para recobrar ante la Ugpp, las cotizaciones que de manera errónea fueron pagadas a Cajanal.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

- **Del segundo problema jurídico:**

Frente a este interrogante, relativo a determinar si se acreditó respecto de la demandante María Elena Londoño Arias la calidad de beneficiaria de la pensión sobrevivientes que reclama en la demanda, la respuesta habrá de ser afirmativa, para lo cual es necesario tener en cuenta lo siguiente:

Al estar acreditado que el fallecimiento del afiliado Ariel Fabián Muñoz Saravia tuvo ocurrencia el 30 de septiembre de 2007, tal y como lo permite constatar el registro civil de defunción que obra a folio 2 del archivo *"003AnexosDemanda.pdf"*, se tiene que los requisitos a cumplir por quienes se presentaron a reclamar la pensión de sobrevivientes, corresponden a los previstos en el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, después de modificación introducida por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Al respecto, entre otros, el mencionado artículo menciona como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes al cónyuge y/o la compañera permanente supérstite del pensionado o afiliado que fallezca. Tratándose de un pensionado, la norma exige acreditar por parte de los mencionados beneficiarios, que se estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y una convivencia con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a ese hecho. El reconocimiento será vitalicio para la cónyuge y/o la compañera permanente supérstite del pensionado o afiliado fallecido que tenga 30 o más años de edad y temporal para la cónyuge y/o compañera permanente supérstite que a la fecha del fallecimiento del causante tenga menos de 30 años de edad y no haya procreado hijos con éste.

Tratándose del compañero permanente, es menester recordar que en virtud de lo consagrado en la Ley 54 de 1990, tal y como rige actualmente, se debe entender como unión marital de hecho, la formada

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

entre un hombre y una mujer o entre dos personas del mismo sexo¹⁰, que sin estar casados hacen una comunidad de vida permanente y singular; cimentada en un vínculo de solidaridad y concurrencia, en la que sus integrantes procuran una serie de propósitos comunes con los que se identifican bajo el factor unitario de la convivencia.

En el presente caso, la Sala estima que por parte de la demandante María Elena Londoño Arias se acreditó la calidad de compañera permanente del causante fallecido Ariel Fabián Muñoz Saravia, en tanto los medios de prueba allegados al expediente, permiten avizorar que, al menos desde el año 2000 y hasta el año 2007, cuando tiene ocurrencia el fallecimiento del afiliado, la pareja por ellos conformada hizo una comunidad de vida de forma permanente y singular.

En efecto, en el proceso se recepcionó el testimonio de la señora **Alba Nory Guaca**, quien manifestó que conoció al señor Ariel Fabián Muñoz Saravia, cuando éste se fue a convivir con la señora María Elena Londoño Arias, a quien está ligada por un vínculo de amistad. Refirió que visitó a la pareja cuando vivieron en el Caquetá y que la pareja la visitaba cuando venía a Popayán. También señaló que la pareja vivió en Buenaventura y Roldanillo, conociendo de ese aspecto, porque mantuvo constante comunicación y trato con ellos, incluso en la ciudad de Cali en donde actualmente reside la testigo. Preciso que a mediados del año 2003 el causante y la señora le comentaron que ya llevaban como 2 o 3 años de convivencia y que el causante le comentó que estuvo casado y tenía un hijo. Señaló que la convivencia de la pareja no tuvo interrupción, siendo María Helena la que estaba pendiente de todo lo de él; que compraron una casa en el barrio Pontevedra de la ciudad de Popayán, y en esa casa tuvo ocurrencia el fallecimiento del señor Ariel Fabian Muñoz Saravia, siendo este un aspecto que le consta, porque ese día fue a visitarlo y debieron llevarlo a la clínica.

¹⁰ Ver Sentencias C-075 de 2007 y C-683 de 2015.

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante:	María Elena Londoño Arias
Demandado:	AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia y Consulta.

La señora **Dolly Consuelo Mamian Martínez**, señaló conocer a la demandante desde mediados de los años 2001 o 2002, cuando vivieron en el barrio Villa del Viento de la ciudad de Popayán, porque la demandante tenía ubicada su vivienda en frente de una tienda de propiedad de la testigo. Señaló que desde la misma fecha conoció al causante Ariel Fabián Muñoz Saravia como esposo de la demandante. Refirió que la pareja trabajaba en Buenaventura y viajaban cada 8 días, que los conoció cuando ellos visitaban su tienda los fines de semana, que vivieron en el mencionado barrio cerca de 3 años porque a raíz de una amenaza que les hicieron se fueron a vivir al barrio Pontevedra; que aunque se distanciaron un poco, después se siguieron comunicando y le contaron que el señor Muñoz Saravia fue trasladado a Roldanillo (Valle), enterándose de la misma forma de la enfermedad que padeció. Indica la testigo que ella fue a visitarlo al hospital y también lo acompañó en la funeraria. Preciso que la señora María Elena era ama de casa y se encargaba de todo lo relativo a su esposo y durante el tiempo que los conoció nunca supo de alguna separación, que conoció la casa de Pontevedra y que la pareja vivió en Villa del Viento hasta el 2004 o 2005.

Por su parte, la testigo **Rut Delcy Martínez Hoyos** mencionó que conoció a la demandante María Elena Londoño Arias a mediados del año 2003, cuando la testigo entró a trabajar como administradora de una tienda en el barrio Villa del Viento de Popayán. Señaló que la señora María Elena vivía con el esposo Fabián Muñoz, quien trabajaba en Buenaventura; aspecto del que conoce, a pesar de que no trabajaba en la tienda los fines de semana, porque el señor Fabián cuando llegaba, iba a la tienda a comprar cigarrillos y mientras fumaba le comentaba que llegaba cansado y fatigado por el viaje. Preciso que María Elena vivía con él y era quien lo transportaba, le cocinaba y le organizaba la ropa; que cuando el señor fallece, la situación se puso difícil y le ayudó a María Elena a conseguir trabajo con sus familiares y vecinos, haciendo aseo en casas y vendiendo flores. Refirió que para el año 2006, la pareja ya no vivía en Villa del Viento porque debido a unas amenazas se tuvieron que ir, y si mal no recuerda, se fueron a vivir al barrio Pontevedra.

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante:	María Elena Londoño Arias
Demandado:	AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia y Consulta.

Así mismo, obra en el expediente, a folio 71 y 72 del archivo “004AnexosDemanda.pdf” del cuaderno de primera instancia, declaración extrajuicio rendida el 12 de julio de 2000 por el causante Ariel Fabián Muñoz Saravia ante la Notaría Única de Doncello Caquetá, en la que declaró lo siguiente: “*Que desde hace más de dos (2) años convivo en unión libre con MARÍA ELENA LONDOÑO ARIAS, identificada con la cédula de ciudadanía número 34.534.963 expedida en Popayán, de manera estable, pública y bajo el mismo techo*”. Documento que encuentra la Sala fue aportado como anexo de la demanda, se decretó como medio de prueba en la audiencia única de trámite llevada a cabo el 29 de junio de 2022 y frente a la que no se presentó ningún reparo por las partes demandadas.

Igualmente, obran declaraciones de la misma naturaleza (extrajuicio), rendidas por los señores Nazario Guzmán Hernández y Dilmer Atilio Ordóñez Realpe (fls. 73 y 74 del “004AnexosDemanda.pdf” del cuaderno de primera instancia), que datan del 31 de octubre y 30 de noviembre de 2007, en las que los declarantes afirman haber conocido al señor Ariel Fabián Muñoz Saravia, y por ese conocimiento saber que convivió durante varios años con la señora María Elena Londoño Arias, hasta el momento de su fallecimiento, en varios lugares, entre los que se encuentran; Doncello y Puerto Rico (Caquetá), Buenaventura y Roldanillo Valle y Popayán.

La Sala estima que las declaraciones rendidas en el proceso, así como las que fueron efectuadas extraprocesalmente, permiten colegir que la demandante si fue compañera permanente del afiliado como quiera que todos los declarantes señalan que ella convivió bajo el mismo techo con el afiliado fallecido Ariel Fabián Muñoz Saravia, acompañándolo incluso en los diferentes lugares del país en donde éste laboró, El Doncello, Puerto Rico y Florencia Caquetá, Buenaventura y Roldanillo Valle y la ciudad de Popayán, y aunque no existe coincidencia o certeza sobre la fecha en la que se formalizó la convivencia, en tanto unos afirman que fue en el año 1999 y otros en el año 2000, encuentra

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

esta instancia que sin son coincidentes en que la misma se prolongó hasta la fecha del fallecimiento. Y es que, además, con dichas manifestaciones, cobra fuerza la declaración extraprocesal que en el año 2000 realizó el mismo causante, en la que afirmó y reconoció que convivía en unión libre y bajo el mismo techo con la señora María Elena Londoño Arias, desde mediados de 1998.

Así mismo, obra en el expediente administrativo “021” que fue aportado por la Ugpp, a folio 1232 del archivo “*MUÑOZ SARAVIA ARIEL FABIAN*”, copia del formato de consentimiento informado para procedimientos anestésico quirúrgicos de la Clínica la Estancia, de fecha 27 de septiembre de 2007, en la que firma como tutor legal o familiar del paciente Ariel Fabián Muñoz Saravia, la señora María Elena Londoño Arias. Documento que permite corroborar el acompañamiento y solidaridad que le brindó la demandante al causante hasta su fallecimiento, si se tiene en cuenta que tal hecho tuvo ocurrencia el 30 de septiembre de 2007; actos que son propios o naturales entre personas que pertenecen al mismo grupo familiar.

Aunque la Sala no desconoce que en el proceso se acreditó que el causante estuvo casado con la señora Edilma Perafán Gutiérrez desde el 4 de mayo de 1996, no es menos que también se acreditó la cesación de los efectos de dicho vínculo religioso, a través de sentencia de 7 de febrero de 2005. Proceso en el que quedó establecida la separación de hecho de los cónyuges desde finales del año 1996¹¹.

Y es que, por otra parte, la Sala, al igual que lo advirtió el juez de primera instancia, advierte que la condición de compañera permanente de la demandante frente al causante Ariel Fabián Muñoz Saravia, no es un aspecto sobre el cual se haya planteado algún tipo de controversia por parte de la administradora de pensiones, que precisamente, dada la

¹¹ Ver folios 8 y 10 a 15 del archivo ““004AnexosDemanda.pdf” del cuaderno de primera instancia

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

calidad de compañera permanente, le reconoció a la señora María Elena Londoño Arias, parte de la devolución de saldos.

Precisamente, a folios 27 a 29 del archivo *"004AnexosDemanda.pdf"* del cuaderno de primera instancia, obra copia del oficio calendado 28 de octubre de 2009, a través del que el Responsable de Equipo de Prestaciones Sociales de la entonces BBAVA Horizontes Pensiones y Cesantías, le informa a la señora María Elena Londoño Arias, que la solicitud de pensión de sobrevivientes fue rechazada, teniendo en cuenta que el afiliado no cumplió con el requisito de las 50 semanas establecido en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, pero que, dado que ella y el menor Jeferson Fabián Muñoz Perafán, demostraron detentar la condición de beneficiarios de la referida pensión, se les reconocería la devolución de saldos de que trata el artículo 78 de la Ley 100 de 1993.

Luego entonces, no es dable alegar que por parte de la demandante no se acreditó la condición de beneficiaria de la prestación que reclama, ya que la condición de compañera permanente del afiliado si quedó establecida por el hecho de la comunidad de vida que sostuvo la pareja durante varios años y hasta el momento del afiliado; comunidad de vida que, si se diera aplicación a la nueva línea jurisprudencial fijada por la CSJ SL, tratándose del afiliado fallecido, no es necesario que se haya surtido durante al menos los cinco años anteriores al fallecimiento.

Tampoco se puede dejar sin soporte la calidad de compañera permanente de la demandada, a raíz de la falta de claridad que en sus dichos pudo incurrir una de las testigos, concretamente la señora Ruth Delcy Martínez, cuando afirmó que conoció a la pareja conformada por María Elena Londoño Arias y Ariel Fabián Muñoz Saravia, cuando ellos regresaban de Buenaventura cada 8 días y visitaban la tienda que ella administraba en el barrio Villa del Viento, afirmando también que ella no laboraba los fines de semana, ya que ante la insistencia del juez para aclarar las razones de su conocimiento, la testigo fue insistente en que

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

llegó a atender en su lugar de trabajo a la demandante y al causante, y por las conversaciones que sostuvieron, conocer de los aspectos personales de la pareja sobre los cuales versó su declaración. Testimonio que sea necesario resaltar no podía perder credibilidad por tal aspecto, como quiera que sus dichos resultaron ser coincidentes o parecidos a los que manifestaron las otras testigos.

En consecuencia, la Sala estima que fue acertado reconocer a la demandante la calidad de compañera permanente del afiliado fallecido y por ende la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que aquél dejó causada.

- **Del tercer y cuarto problema jurídico:**

En estos ítems, la Sala se planteó determinar qué entidad o entidades debieron ser condenadas al reconocimiento de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y si le asistía algún tipo de responsabilidad patrimonial a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., frente al pago de intereses moratorios. Frente a estos interrogantes la respuesta de la Sala se dirige a señalar que únicamente la AFP Porvenir S.A. Las razones son las siguientes:

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece que, a partir del 1° de enero de 1993, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esa ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente al momento en que se efectuó el pago.

Para efectos de la Ley 100 de 1993, la entidad encargada de reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes, será aquella a la cual se encontraba afiliado el causante al momento de su deceso, es decir, Colpensiones tratándose del Régimen de Prima Media con Prestación

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Definida o la AFP respectiva del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

En el caso sometido a estudio, por tratarse de una persona válidamente afiliada al RAIS, a través de la entonces BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy AFP Porvenir S.A., no hay duda de que la llamada a reconocer la condena por concepto de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, condena sobre la que no se hizo ningún reparo, es la mencionada AFP, ya que es la entidad que por disposición legal debe asumir el pago de la prestación que no fue reconocida en tiempo.

Aunque también es cierto que por disposición legal la aseguradora previsional debe concurrir al pago de las pensiones de sobrevivientes que se causen en RAIS, no es dable por esa sola causa predicar que debe asumir el pago de los intereses moratorios, como quiera que su responsabilidad frente a la mencionada pensión, se delimita al valor de la suma adicional que haga falta para financiar el pago de la prestación, o en su defecto, por las coberturas del correspondiente seguro.

En efecto, si se revisa el contenido del artículo 77 de la Ley 100 de 1993, se tiene que la pensión de sobrevivientes originada por la muerte del afiliado, se financiará con los recursos de la cuenta de ahorro individual de ahorro pensional generados por cotizaciones obligatorias, el bono pensional si a ello hubiere lugar, **y con la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión.**

A su vez, el artículo 2.2.5.8.2 del DUR 1883 de 2016 señala que la suma adicional necesaria para obtener dicha garantía estará a cargo de la aseguradora con la cual se haya contratado el seguro de invalidez o sobrevivientes, según sea el caso.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

En el caso sometido a estudio, en el folio 5 del archivo *"061 LLAMAMIENTO EN GARANTÍA BBVA SEGUROS DE VIDA 20220221_0924713. Pdf"* del cuaderno de primera instancia, obra copia de La Póliza N° 11, de 28 de diciembre de 2006, por medio de la cual, obrando como aseguradora BBVA Seguros y como tomador BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías S.A. acuerdan renovar para el periodo comprendido entre el 1° de febrero de 2007 y el 1° de febrero de 2008, seguro colectivo previsional para las pensiones de invalidez y sobrevivientes, de *"LOS AFILIADOS AL FONDO DE PENSIONES BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS"*, a quienes se los identifica como tomadores y beneficiarios de la mencionada póliza. Del contenido de dicha póliza se pueden observar como coberturas: el capital necesario para financiar la pensión de invalidez y sobrevivientes y los auxilios funerarios.

Entonces, como quiera que los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 no hacen parte propiamente de la prestación que se ocasiona por la muerte del afiliado o pensionado, sino que buscan resarcir el perjuicio que sufre el beneficiario del derecho cuando éste no le es reconocido en el plazo fijado en la ley, ni tampoco puede entenderse que hacen parte de la suma adicional que corre por cuenta de la aseguradora con la que se contrató el seguro previsional, ni tampoco están descritos dentro de las coberturas, no hay duda de que la condena que fue impuesta en el presente asunto, solo debe ser asumida por la AFP Porvenir S.A., dado que no es dable, por los mismos efectos de la ley y del contrato de seguros, extender la condena de tal rubro a la respectiva aseguradora.

Así mismo, por el hecho de que es la misma ley la que ya ha definido el responsable de asumir el pago de los intereses que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no es dable que la condena impuesta por tal concepto en el presente asunto, pueda ser extendida a la Ugpp como entidad que pasó a hacerse cargo de las obligaciones que en un

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

momento estuvieron a cargo de la hoy extinta Caja Nacional de Previsión Social.

Como en el presente caso quedó acreditado que la entonces Cajanal, de manera errónea recibió las cotizaciones del señor Ariel Fabián Muñoz Saravia, correspondientes al periodo comprendido entre el 30 de diciembre de 2003 y el 30 de septiembre de 2007, en tanto el mencionado señor ya no hacía parte del RPM sino del RAIS, la solución de tal impase debe ser corregida en la forma que la misma ley ha establecido, que no es otra que la prevista en el artículo 2.2.2.4.5 del DUR 1883 de 2016, según el cual, cuando se realicen cotizaciones a cualquier administrador distinta de la seleccionada válidamente por el afiliado, se debe proceder a regular tal situación, trasladando las cotizaciones y la información a la administradora seleccionada válidamente y a la cual se encuentre vinculado el afiliado, en los términos del artículo 2.2.3.1.20 de ese decreto.

Entonces, si Cajanal no dio cumplimiento al traslado en la norma que se acaba de señalar, y por dicha causa se generó algún tipo de perjuicio para la AFP del RAIS en razón de la condena que ahora debe cumplir, por parte de ésta última se deberán ejercer las acciones administrativas o judiciales a que haya lugar, sin que sea en este proceso, en el que se deba definir la existencia o no de tal responsabilidad.

- **Del quinto problema jurídico:**

Frente a este interrogante, relativo a determinar si debió ordenarse a la Ugpp la devolución de los aportes que erróneamente recibió por cuenta del fallecido Ariel Fabián Muñoz Saravia, junto con los rendimientos financieros que habrían generado esos aportes de haber sido pagados en el RAIS, o en su defecto, si fue acertada la devolución indexada de los aportes, la respuesta de la Sala se decanta por esta última situación.

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante:	María Elena Londoño Arias
Demandado:	AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia y Consulta.

Lo anterior, como quiera que es la misma ley, y concretamente el artículo 2.2.3.1.20 del DUR 1883 de 2016, el que señala el procedimiento que ha de seguirse en los casos en los que se reciben cotizaciones de personas que aparecen vinculadas a la respectiva administradora o fondo de pensiones, indicando que, cuando las cotizaciones se hubieren entregado a una administradora del régimen de prima media y correspondieren a una persona vinculada a otra administradora o a un fondo de pensiones, las mismas, previas las deducciones a que haya lugar, deberán ser trasladadas dentro de los cinco (5) días hábiles inmediatamente siguientes a aquel en el cual se conozca el nombre del destinatario correcto de aquellas.

Por lo tanto, como la norma en cita no contempla que la devolución de cotizaciones por parte del RPM al RAIS deba efectuarse con la inclusión de los rendimientos financieros, fue acertada la decisión que adoptó el juzgador de primera instancia, cuando limitó la condena impuesta a la Ugpp, a la devolución indexada de cada uno de los aportes generados y pagados erróneamente a la extinta Cajanal, entre el 2 de noviembre de 2007 y el mes de septiembre de 2007, desde el momento de su consignación y hasta la devolución efectiva a AFP Porvenir S.A.

Ahora, aunque también es cierto que la norma no prevé la devolución indexada de los aportes, la Sala estima que fue acertada su imposición, como quiera que la misma no constituye una condena como tal, habida cuenta que el propósito de la indexación es compensar el impacto inflacionario sufrido por el valor de los aportes por el simple transcurrir del tiempo desde el momento en que debieron entrar al RAIS y la fecha en que se haga efectiva la respectiva devolución.

- **Del sexto problema jurídico:**

La Sala estima que fue acertada la condena que por costas de primera instancia fue impuesta a la Ugpp, como quiera que aunque no

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante:	María Elena Londoño Arias
Demandado:	AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia y Consulta.

fue condenada a reconocer la pensión de sobrevivientes que se reclamó con la demanda, al igual que la solicitada en la demanda de reconvencción (propriadamente por el interviniente ad excludendum), si fue condenada a la devolución de los aportes que respecto del señor Ariel Fabián Muñoz Saravia, le fueron erróneamente pagados en el periodo comprendido entre el 2 de noviembre de 2007 y el mes de septiembre de 2007.

Al respecto, se tiene que el artículo 365 del C.G.P., aplicable al proceso laboral por remisión expresa contenida en el artículo 1° de dicha codificación, prevé que habrá lugar a imponer condena en costas, a la parte vencida en el proceso y a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación. Por lo tanto, como sobre la Ugpp reposa la obligación de devolver indexados los aportes que indebidamente se pagaron a la extinta Cajanal y desde la misma contestación de la demanda se hizo resistencia a todas las pretensiones de la demanda, no hay duda que fue acertada la condena respecto de las costas procesales de primera instancia.

- **Del séptimo problema jurídico:**

Frente a este interrogante, relativo a determinar si se debió reconocer en la sentencia de primera instancia el derecho de la AFP Porvenir S.A. de descontar de las sumas a reconocer a los demandantes, los aportes del sistema de seguridad social en salud, la respuesta habrá de ser negativa.

En este sentido, se debe recordar que, en virtud de lo preceptuado en el literal a) del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, los pensionados son afiliados obligatorios en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y por mandato del inciso 2° del artículo 143 de la misma obra, así como del inciso 3° del artículo 42 del Decreto 692 de 1994, la cotización para salud establecida en el sistema general de salud para los pensionados, en su totalidad, está a cargo de éstos, por lo que, las

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

entidades pagadoras deberán descontar dicha cotización y transferirla a la Eps o entidad a la cual esté afiliado el pensionado, así como un punto porcentual de la cotización al fondo de solidaridad y garantía en salud.

Por lo tanto, converge como un hecho indiscutible que los pensionados están en la obligación de realizar los respectivos aportes al sistema de seguridad social en salud, para de esa forma dar cumplimiento al mandato legal, por lo que, de obviarse en la decisión judicial la orden de autorizar a la administradora de pensiones realizar el descuento del aporte a salud del respectivo retroactivo pensional, dicha omisión no genera *per se*, que la administradora haya perdido la facultad de realizar el respectivo descuento, pues se reitera, el pago del mencionado aporte surge por mandato de la ley y no de la orden judicial.

Al respecto, la CSJ en una de sus Salas de Descongestión Laboral precisó lo siguiente:

“Sobre el tema planteado, es importante resaltar que, independientemente de que el asunto fuera materia de estudio por parte del operador judicial de segunda instancia, por ministerio de la ley, las entidades pagadoras de pensiones se encuentran en la obligación de descontar la cotización para salud y transferirla a la EPS o entidad a la cual esté afiliado el pensionado.

[...]

Igualmente, y en consonancia con lo preceptuado en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, resulta palmario que es el pensionado quien debe asumir el pago de las cotizaciones al sistema general de seguridad social en salud, resultando natural que lo haga, desde el momento mismo en que ostenta tal calidad.

En este orden, para esta Sala de la Corte, no se advierte el defecto jurídico denunciado, como quiera que, para que operen tales deducciones, no se requiere una orden del operador judicial de instancia, ya que las mismas, conforme quedó visto, operan de pleno derecho y así debe hacerse al momento de cumplirse con la condena”¹².

Por lo tanto, el hecho de que el juzgador de primera instancia haya omitido disponer en la sentencia la facultad de la AFP Porvenir S.A. de

¹² Ver CSJ SL, providencia SL 2445-2019, reitera en sentencia SL5269 de 2001.

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

realizar los descuentos con destino al Sistema de Seguridad Social en Salud del retroactivo pensional reconocido a los demandantes y de las mesadas que a futuro se les lleguen a reconocer, no implica que dicha obligación haya sido desconocida o negada a dicha AFP. Así las cosas, por la razón antes expuesta, no se hace necesario adicionar en este sentido la sentencia de primera instancia.

- **Del octavo problema jurídico:**

En este problema, la Sala se impuso determinar si se debió declarar la excepción de compensación formulada por la AFP Porvenir S.A., disponiendo también la indexación de los valores que fueron pagados a María Elena Londoño Arias y a Jeferson Fabián Muñoz Perafán, a título de devolución de saldos.

Frente a este cuestionamiento, la Sala encuentra que a pesar de que el juez de primer grado no declaró expresamente probada la excepción de compensación que si fue alegada por la AFP Porvenir S.A. en la contestación de la demanda, si dio lugar a la misma, cuando decidió disponer que la suma de \$ 136.998.258 que fue reconocida y pagada por la entonces BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy AFP Porvenir S.A. a la señora María Elena Londoño Arias y a Jeferson Fabián Muñoz Perafán, en el mes de junio de 2010, a título de devolución de saldos, se imputara a las mesadas pensionales que se causaron en el periodo comprendido entre el 30 de septiembre de 2007 y el 30 de noviembre de 2011.

Ahora, revisada la liquidación realizada por el juzgado de primera instancia, a través de la cual se determinó el valor de las mesadas pensionales que consideró tener como pagadas de manera anticipada para con ellos cruzar el valor que fue reconocido por concepto de devolución de saldos, cuya copia obra en el archivo “149” del cuaderno de primera instancia, la Sala advierte que en momento alguno se dispuso que las mesadas pensionales que se causaron con antelación al pago de

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

la devolución de aportes, haya sido objeto de actualización, por lo que, mal haría la Sala en avalar que dicha devolución de aportes si lo fuera, en tanto se estaría propiciando un tratamiento diferenciado y favorable para una sola de las partes.

En consecuencia, estima la Sala que el reconocimiento de la indexación que echa de menos la apoderada de la AFP Porvenir S.A., no resultaba procedente.

- **Del noveno problema jurídico:**

La apoderada de la AFP Porvenir S.A. al fundamentar la alzada, afirmó que la liquidación que del derecho pensional realizó el juzgado de primera instancia, padecía de falencias en cuanto al monto pensional, debido a que no estaba claro cuál fue el IBC y el IBL que fueron tenidos para realizar el respectivo cálculo frente al periodo comprendido entre los años 2003 y 2007.

En los archivos *“148 Liquidación mesada MARIELA ELENA LONDOÑO actualiza mesadas.pdf”* y *“150 Liquidación mesadas adeudas 50%.pdf”* del cuaderno de primera instancia, obran las liquidaciones efectuadas por el juzgado de primera instancia, para determinar el valor del derecho pensional a ser reconocido, tanto en relación con las mesadas como del retroactivo pensional. De la revisión efectuada a los valores que fueron tenidos en cuenta para realizar la liquidación concretamente en los que se refiere al ingreso base de cotización, para el periodo comprendido entre los años 2003 y 2007, la Sala encuentra que dichos valores corresponden al ingreso mensual que para esos mismos años recibió el causante por concepto de salario.

Al respecto, pueden ser objeto revisión las documentales obrantes a folios 3 a 7 del archivo *“004AnexosDemanda.pdf”* del cuaderno de primera instancia, consistente en certificación de salarios y derechos laborales pagados al señor Muñoz Saravia por parte de la Desaj

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

Seccional Cauca, para el periodo comprendido entre el mes de diciembre de 2003 y el mes de julio de 2005, así como los folios 128 a 130, 141 y 1405 a 1413 del archivo denominado “*MUÑOZ SARAVIA ARIEL FABIAN.pdf*” de la carpeta “*021ExpedienteAdministrativoCD*” del mismo cuaderno principal, en los que obran certificaciones que en el mismo sentido expidió la Desaj Seccional Cali, frente al periodo comprendido entre el mes de julio de 2005 y el mes de septiembre de 2007.

Por lo tanto, si por virtud del mandato contenido en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, la base para calcular las cotizaciones al sistema general de pensiones, tratándose de los servidores al sector público corresponderá al salario mensual fijado por el Gobierno Nacional, de conformidad con lo dispuesto en la ley 4ª de 1992, es claro que en el presente asunto, fue dicho monto el que fue tenido en cuenta como IBC para liquidar la prestación de sobrevivientes objeto de reconocimiento; IBC que a su vez sirvió para determinar el IBL en la forma establecida en la ley.

Así las cosas, la Sala encuentra que respecto de este punto de la apelación tampoco habrá lugar a efectuar modificaciones a la sentencia objeto de revisión. En consecuencia, al no salir avantes ninguno de los recursos de apelación, se habrá de imponer condena en costas de segunda instancia a cargo de las demandadas AFP Porvenir S.A., BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. Ugpp y del señor Jeferson Fabián Muñoz Perafán y a favor de la demandante María Elena Londoño Arias.

Finalmente, teniendo en cuenta el mandato consagrado en el artículo 283 del C.G.P., conforme al cual, el juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia, se procedió, con la ayuda del Profesional Universitario Grado 12 que le presta asistencia a la Sala, a actualizar el valor de la condena impuesta en el ordinal sexto, en cuanto al retroactivo pensional, el cual una vez liquidado al mes de noviembre de 2023, asciende a la suma de:

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

doscientos veintisiete millones quinientos setenta y siete mil setecientos trece pesos M/cte (\$227.577.713).

En razón y mérito de lo expuesto la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, el 19 de enero de 2023, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** adelantado por **MARÍA ELENA LONDOÑO ARIAS** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP-**, **JEFERSON FABIÁN MUÑOZ PERAFÁN**, y el **BANCO BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, este último llamado en garantía, por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: En cumplimiento del mandato contenido en el artículo 283 del C.G.P., aplicable en materia laboral por remisión del artículo 1° de la misma codificación, **ACTUALIZAR** el valor de la condena contenida en el ordinal sexto de la parte resolutive de la sentencia proferida el 19 de enero de 2023, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán dentro del proceso de la referencia, el cual quedará así:

*“**SEXTO:** Consecuencia de lo anterior **CONDENAR** a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A** y al llamado en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A** como responsable de la suma adicional, al pago en favor de la señora **MARIA ELENA LONDOÑO ARIAS** del 50% de las mesadas pensionales generadas entre el 05/07/2016 y el 01/03/2022 fecha en que el joven **JEFERSON FAVIAN MUÑOZ PERAFAN** cumplió*

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.

*la edad de 25 años. A partir de esta última fecha la pensión será pagada en un 100%, siendo el valor de las mesadas generadas a **30/11/2023** la suma de **\$227.577.713,00**, sin perjuicio de las que se causen a futuro”.*

TERCERO: COSTAS de segunda instancia a favor de la parte demandante y a cargo de las demandadas AFP Porvenir S.A., BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. Ugpp y del señor Jeferson Fabián Muñoz Perafán, a quienes se les resuelve de manera totalmente desfavorable los recursos de apelación. De conformidad con lo consagrado en los artículos 365 y 366 del CGP, una vez ejecutoriada la presente providencia se procederá a fijar por parte de esta instancia el valor de las agencias en derecho, para lo cual la Secretaría de la Sala deberá pasar nuevamente el asunto a despacho.

CUARTO: ORDENAR allegar al expediente, la liquidación efectuada por el Profesional Universitario Grado 12 que presta su colaboración a la Sala Laboral de este Tribunal, por medio de la cual se actualizó el valor de la condena impuesta en primera instancia y que se confirmó por la segunda instancia, para que haga parte de la presente decisión.

QUINTO: NOTIFICAR la presente sentencia mediante estado electrónico con inserción de la copia de la providencia en el mismo e igualmente por edicto, que deberá permanecer fijado por un día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y de la SS.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

*Firma válida
providencia judicial*

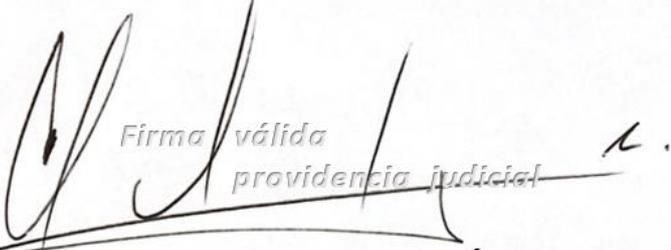
**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO PONENTE**

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 19001-31-05-002-2019-00147-01
Demandante: María Elena Londoño Arias
Demandado: AFP Porvenir S.A., Ugpp y otras
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia y Consulta.



*Firma válida
providencia judicial*

**LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL**



*Firma válida
providencia judicial*

**CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL**