



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**  
**SALA LABORAL**  
**DESCONGESTIÓN**

**Magistrada Ponente: ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

Proceso ordinario laboral: **76001310500420140080801 (acumulado con el 760013105010201600065)**

Demandantes: **ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ e INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA**

Demandada: **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

Llamada en garantía: **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**

Santiago de Cali, treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes y la llamada en garantía contra la sentencia proferida el 12 de marzo de 2019 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali.

**ANTECEDENTES**

**DEMANDA**

ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ presentó demanda contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., en adelante PORVENIR S.A. para que, mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, se reconozca a su favor la pensión de sobrevivientes por la

muerte de quien fue su cónyuge ARMANDO MELO CHAUX, por lo que pidió el pago de las mesadas adeudadas desde el fallecimiento del causante.

## **HECHOS**

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que contrajo matrimonio católico con ARMANDO MELO CHAUX el 24 de diciembre de 1986, que procrearon una hija y convivieron hasta la fecha de la muerte del causante, ocurrida el 3 de febrero del 2013. Agregó que para ese momento su cónyuge se encontraba cotizando en pensiones a PORVENIR S.A. a quien solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, que fue negada por cuanto existía otra reclamante.

## **CONTESTACIONES**

PORVENIR manifestó que negó el reconocimiento del derecho pensional, dado que se presentaron dos peticionarias (ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ e INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA), por lo que la controversia debe ser dirimida mediante sentencia judicial. Propuso como excepciones de mérito las de *“prescripción, conflicto entre presuntas beneficiarias, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción, falta de causa en las pretensiones de la demanda y falta de legitimación en la causa por pasiva, petición antes de tiempo, compensación, buena fe”* y la *“innominada o genérica”*.

PORVENIR formuló llamamiento en garantía en contra de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., para que, en el evento de proferirse condena y con ocasión a una póliza colectiva de seguro previsional, la aseguradora se encargue de las sumas adicionales que se requieran para completar el capital necesario para financiar la pensión.

Mediante auto proferido el 9 de septiembre de 2015, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali dispuso integrar al proceso a INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA en calidad de tercera interviniente y admitió el llamamiento en

garantía que efectuó PORVENIR S.A. a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., en adelante sólo MAPFRE S.A.

INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA presentó escrito de demanda; pero, a su vez, solicitó la acumulación con el proceso que cursaba en el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali que había sido formulado en contra de ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ y PORVENIR S.A.

MAPFRE S.A. respecto de las pretensiones de la demanda aclaró que no se oponía al reconocimiento de la pensión, siempre y cuando se acreditaran los requisitos legalmente exigidos; sin embargo, considera que no debe asumir obligación alguna, ni en virtud de la demanda, ni en relación de llamamiento en garantía. Agregó que PORVENIR S.A. negó el reconocimiento pensional en tanto que debe ser la jurisdicción la que defina respecto de las beneficiarias de la prestación, en virtud de la controversia que existe entre aquellas. Propuso como excepciones las de *“caducidad del llamamiento por vinculación ineficaz, prescripción, carencia de competencia para dirimir conflictos entre controversias (sic) de beneficiarios reclamantes, cobro de lo no debido, requisito para que se concrete el amparo de la póliza, exclusiones, decisiones judiciales, límite de amparos y coberturas, carga de la prueba de los perjuicios sufridos y de la responsabilidad del asegurado”* y *“la innominada”*.

### **ACUMULACIÓN CON EL PROCESO 010201600065**

En providencia del 23 de mayo de 2017 y previa decisión en la que se abstuvo de pronunciarse de la demanda propuesta por INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali dispuso acumular al presente proceso el ordinario laboral cuyo trámite se venía adelantando en el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali bajo el radicado 01020160006500, por cumplirse los preceptos del artículo 149 del C.G.P.

## **DEMANDA PROCESO 010201600065**

INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA presentó demanda contra ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ y PORVENIR S.A. para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañera permanente de ARMANDO MELO CHAUX, junto a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la indexación.

### **HECHOS**

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que convivió por más de 5 años con el causante, razón por la que solicitó el 24 de julio de 2014 la pensión de sobrevivientes. Agrega que, aunque su compañero estuvo casado desde el año 1986 con ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ, los cónyuges se separaron de hecho en 1994.

**CONTESTACIONES** (se deja constancia que no se efectuó pronunciamiento del despacho respecto de las contestaciones de la demanda, por razón de la acumulación)

PORVENIR S.A. no se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en lo que concierne a la pensión de sobrevivientes; no obstante, aclaró que no procedió al reconocimiento por el conflicto existente entre quienes aducen la condición de beneficiarias. Precisó que no hay lugar a reconocer intereses moratorios, pues su actuación está amparada en la ley y no resulta caprichosa. Propuso como excepciones de mérito las de *“prescripción, conflicto entre presuntas y potenciales beneficiarias, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción, falta de legitimación en la causa por pasiva, petición antes de tiempo, compensación, buena fe, incompatibilidad entre la pretensión de reconocimiento y pago de intereses moratorios e indexación”* y la *“innominada o genérica”*.

ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por cuanto fue la esposa y convivió con el causante, aunado a que no está acreditada la convivencia con la compañera permanente.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

En sentencia del 12 de abril de 2019 el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali CONDENÓ a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. a pagar tanto a INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA, como a ELIZABETH NUÑEZ SÁNCHEZ, la pensión de sobrevivientes, en cuantía de “\$338.750”, para cada una, correspondiente al 50% del monto pensional, a partir del 3 de febrero de 2013, así como un retroactivo entre esa fecha y el 31 de marzo de 2019 que ascendía, para cada demandante, a la suma de \$30.088.239, con la precisión de que la proporción de la mesada, a partir del 1o. de abril de 2019, equivaldría a \$425.759. ORDENÓ que, de los retroactivos reconocidos, la AFP realice los descuentos para salud; la indexación de las mesadas que se causaron a partir del 3 de febrero de 2013 y CONDENÓ a la llamada en garantía a responder por las condenas en los términos de la póliza de seguro previsional de invalidez y sobrevivientes tomada por PORVENIR S.A. No impuso costas en dicha instancia.

En sentencia complementaria denegó los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 a la señora INGRID ESTHER ORELLANA PEREIRA.

Para tomar su decisión el Juez concluyó que las demandantes, como cónyuge supérstite y compañera permanente, demostraron la calidad de beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, en tanto acreditaron más de 5 años de convivencia con el causante. En el caso de la compañera, ese lapso fue inmediatamente anterior al deceso de ARMANDO MELO CHAUX, y para la esposa no era necesaria dicha circunstancia, por cuanto la jurisprudencia ha avalado que los 5 años se reúnan en cualquier tiempo. A su vez, precisó que correspondía el 50% de la prestación para cada una, dada la finalidad de la pensión de sobrevivientes y con el objeto de no desamparar a las beneficiarias. De otro lado, señaló que no resultaba procedente imponer intereses moratorios a la entidad de seguridad social,

en atención al conflicto surgido y finalmente apuntó que MAPFRE S.A. deberá asumir las sumas adicionales para financiar el capital necesario para el pago de la pensión de sobrevivientes en atención a la póliza allegada al plenario.

## **RECURSOS DE APELACIÓN**

Contra la decisión anterior las partes y la llamada en garantía interpusieron recursos de apelación.

INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA pide que se revoque la sentencia parcialmente, en cuanto absolvió de los intereses moratorios a la entidad de seguridad social, en tanto estima que sí resultaban procedentes, pues la norma no contempla la posibilidad de analizar la conducta de la parte deudora, a más de que aquellos no resultan incompatibles con la indexación (hora 1, minuto 17:13).

ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ solicita se revoque la decisión en lo que concierne al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la que adujo la condición de compañera permanente, pues las pruebas recaudadas no permiten determinar con certeza que existiera convivencia con el causante. Pidió también que se revise la cuantía de la prestación por cuanto en sus cálculos “*da cerca de \$700.000*” (hora 1, minuto 20:01).

La SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. pidió que se revoque en su totalidad la sentencia, por cuanto estima que ninguna de las reclamantes acreditó el requisito mínimo de 5 años de convivencia que exige la norma vigente a la fecha del deceso del causante; sin embargo y en caso de confirmarse la decisión, debe “*vincularse*” a MAPFRE, pues a la fecha de fallecimiento del afiliado se encontraba vigente la póliza suscrita con esa aseguradora, por lo que debe asumir la suma adicional requerida para completar el capital necesario para financiar la pensión de sobrevivientes (hora 1 minuto 29:28).

MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. también reclamó la revocatoria de la decisión, pues no existe certeza del cumplimiento de los requisitos establecidos en las normas por parte quienes aducen la calidad de beneficiarias (cónyuge y compañera permanente). De igual forma, solicitó que se estudien las excepciones de caducidad y prescripción por la ineficacia del llamamiento en garantía, al no haber sido notificado dentro de los 6 meses de su admisión; además, porque el artículo 1089 del Código de Comercio establece la prescripción de dicho llamamiento en el término de 2 años. Finalmente, en caso de confirmarse, pide que la condena se restrinja únicamente a las sumas adicionales necesarias para financiar la prestación (hora 1, minuto 32:01).

## **ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

Surtido el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, MAPFRE S.A. presentó memorial de alegatos en el que se ratificó en los argumentos expuestos en primera instancia e insistió en que el llamamiento en garantía debe considerarse ineficaz y está prescrito.

PORVENIR S.A., por su parte, insistió en que ninguna de las demandantes demostró el requisito de convivencia efectiva, real y con vocación de permanencia con el afiliado.

## **CONSIDERACIONES**

No fueron objeto de controversia los siguientes hechos relevantes para resolver la controversia, que: (i) ARMANDO MELO CHAUX falleció el 3 de febrero de 2013 (folio 2 del cuaderno principal) y registraba aportes al sistema de pensiones, con PORVENIR S.A., AFP a la que cotizó por última vez en noviembre de 2011 y contaba con más de 50 semanas de cotización durante los 3 años inmediatamente anteriores a su muerte (folios 268 a 293); (ii) ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ contrajo matrimonio católico con el causante el 24 de diciembre de 1986, el cual fue inscrito el 10 de febrero de 1989, sin que presente notas marginales (folio 7); y (iii) el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Palmira, mediante sentencia del 29 de febrero de 2000, negó

las pretensiones de la demanda de cesación de efectos civiles del matrimonio católico presentada por el causante en contra de ELIZABETH NUÑEZ SÁNCHEZ (folios 6 a 14 del cuaderno acumulado).

En este orden de ideas, el Tribunal debe definir si ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ (cónyuge supérstite) y/o INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA (compañera), acreditaron la calidad de beneficiarias de la pensión de sobrevivientes causada por ARMANDO MELO CHAUX y si procede el reconocimiento de los intereses moratorios. Subsecuentemente, en caso de concederse la pensión, se debe determinar si el llamamiento en garantía es ineficaz y se encuentra prescrito. Lo anterior, en consonancia con las materias objeto de los recursos de apelación presentados por las partes y la llamada en garantía, de conformidad con lo establecido en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S.

### **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES**

El artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, norma vigente en la fecha del deceso del causante, establece como beneficiarias de la pensión de sobrevivientes a la cónyuge o a la compañera permanente supérstite del afiliado, si acreditan haber hecho vida marital con aquel hasta su muerte y haber convivido por un período no inferior a 5 años antes del óbito.

Tratándose de la cónyuge o compañera permanente supérstite, dice la norma que, cuando existe cónyuge con sociedad conyugal no disuelta y compañera permanente, la pensión se debe dividir entre ellas en forma proporcional al tiempo de convivencia que cada una hubiera mantenido con el fallecido durante toda su vida, si dentro de los cinco años anteriores a la muerte el afiliado mantuvo convivencia simultánea con la cónyuge y la compañera permanente con derecho a sucederlo [por haber convivido con él más de 5 años]; o si dentro de los cinco años anteriores a la muerte el afiliado o pensionado mantuvo convivencia exclusiva con la compañera permanente, pero con la cónyuge subsiste la sociedad conyugal y convivió con ella por lo menos 5 años en cualquier época (sentencia SL CSJ del 5 de junio de 2012, radicación 42631).

Por otro lado, conviene indicar que, en el escenario de convivencia singular con la cónyuge, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha defendido el criterio según el cual, *“la convivencia por un lapso no inferior a 5 años puede ocurrir en cualquier tiempo, siempre que el vínculo matrimonial se mantenga intacto”*, al margen de que exista compañera o compañero permanente para el momento del fallecimiento del causante (ver sentencia SL1399-2018, radicación 45779).

Cabe advertir que, cuando muere un afiliado (no pensionado) la norma dispone como beneficiarios en forma vitalicia, al o la cónyuge o compañero(a) permanente supérstite sin definir un tiempo específico de convivencia. Sobre la materia se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-1094 de 2003, así:

*“De manera complementaria, el artículo 13 demandado señala quiénes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Para los efectos de la presente acción de inconstitucionalidad interesa destacar, entre ellos, los siguientes:*

*a) El cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite **del afiliado** al sistema que fallezca, quien tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes, en forma vitalicia, si a la fecha del fallecimiento del causante tenía 30 o más años de edad o si, siendo menor de esta edad, procreó hijos con el causante.*

*Si se trata de persona menor de 30 años que no tuvo hijos con el causante, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes en forma temporal, que se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión.*

*b) El cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite **del pensionado** al sistema que fallezca, quien tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes, en forma vitalicia, si a la fecha del fallecimiento del causante tenía 30 o más años de edad o si, siendo menor de esta edad, procreó hijos con el causante. En estos casos deberá acreditarse además que el*

*beneficiario estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y convivió con el fallecido no menos de 5 años continuos con anterioridad a su deceso.*

*Al igual que en el literal precedente, si se trata de persona menor de 30 años que no tuvo hijos con el causante, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes en forma temporal, que se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión.*

*(...)*

*En relación con los cargos formulados, la Corte encuentra que, en principio, la norma persigue una finalidad legítima al fijar requisitos a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual no atenta contra los fines y principios del sistema. En primer lugar, el régimen de convivencia por 5 años sólo se fija para el caso de los pensionados y, como ya se indicó, con este tipo de disposiciones lo que se pretende es evitar las convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes.*

*Además, según el desarrollo de la institución dado por el Congreso de la República, la pensión de sobrevivientes es asignada, en las condiciones que fija la ley, a diferentes beneficiarios (hijos, padres y hermanos inválidos). Por ello, al establecer este tipo de exigencias frente a la duración de la convivencia, la norma protege a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual está circunscrito dentro del ámbito de competencia del legislador al regular el derecho a la seguridad social".*

Recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, fijó el mismo alcance dado por la Corte Constitucional al artículo 13 de la Ley 797 de 2003, al punto que "la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte" resulta suficiente para acreditar las condiciones legales de acceso a la pensión (SL1730-2020, radicación 77327).

Igualmente, la jurisprudencia de dicha Corporación ha sostenido que la convivencia se debe demostrar claramente en el proceso, pues la pensión de sobrevivientes protege al núcleo familiar y estable que tenía el fallecido al momento de la muerte (pensionado o afiliado) y no a otras personas, por lo que resulta necesario acreditar que existía dicho *“núcleo familiar, con vocación de permanencia”*, o comunidad de vida estable *“lo que excluye los encuentros pasajeros, casuales, esporádicos e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida”* (sentencia SL1399-2018, radicación 45779).

La carga de demostrar estas situaciones la tiene la parte que alega el hecho, al tenor de lo dispuesto en el artículo 167 del CGP, y las pruebas que acrediten la convivencia por el lapso referido deben ser claras, contundentes y suficientes.

Sobre esto último se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia SU149 de 2021, en la cual concluyó *“la necesidad de que el cónyuge o compañera o compañero permanente demuestren la convivencia por un mínimo de cinco años con el afiliado causante para acceder a la pensión de sobrevivientes con carácter vitalicio”*, pues -en palabras de la Corporación - ello *“responde a la finalidad de que sea el grupo familiar el que acceda a la pensión de sobrevivientes y de proteger a este grupo de solicitudes artificiosas o ilegítimas”*.

### **CALIDAD DE BENEFICIARIA DE ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ**

Para acreditar la calidad de beneficiaria de la demandante, comparecieron los testigos DÉBORA HERNÁNDEZ SALAS (audiencia 19 de octubre de 2017, minuto 36:41), DIANA ALEXANDRA MELO NÚÑEZ (audiencia 28 de febrero de 2019, minuto 9:50) y ALBA LUCÍA CABEZAS CABEZAS (audiencia 28 de febrero de 2019, hora 1 minuto 46:10), quienes informaron ser cuñada, hija y vecina de la demandante, respectivamente. En principio, afirmaron que la pareja convivió desde el matrimonio hasta la muerte de

ARMANDO MELO CHAUX, con excepción de un periodo en el que la actora residió en Panamá, lo que ocurrió de 1998 a 2005 o 2006.

Sin embargo, los testimonios presentan numerosas inconsistencias, en lo que respecta a acreditar la convivencia con posterioridad a que la demandante se fuera del país (1998). Así, la hija de la actora señaló que residió con su progenitora desde el año 2005 y que su papá (el causante) nunca volvió a vivir con ellas. En esa misma línea, la segunda testigo precisó que cuando ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ volvió al país, en el año 2006, ella (la testigo) le dio un espacio en su casa para que habitara con su hija (nieta de la declarante), sin que el causante se radicara allí y sin saber cuándo su hija y nieta adquirieron un apartamento y si el causante vivió con ellas. De igual forma, el último testimonio no resulta útil para corroborar la convivencia en los últimos 5 años, en tanto sus dichos no ilustran con claridad dicha circunstancia, pues no fue precisa al indicar fechas, todo lo indicó en forma genérica, al punto que desconocía el lugar al que se había ido a vivir el causante, una vez la demandante se separó de él.

En igual sentido, se tiene que en la entrevista rendida por la misma actora dentro de la investigación que adelantó la aseguradora en el año 2014 (folios 167 a 183), reconoció que se presentó una separación de hecho desde 1998 y que no volvió a vivir con su esposo. Adicionalmente, en la sentencia proferida por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Palmira el 29 de febrero de 2000 ARMANDO MELO CHAUX indicó que hubo separación de cuerpos desde agosto del año 1994 (folios 6 a 14 del cuaderno acumulado).

Ahora, según lo expuesto por los testigos GRACIELA CHAUX DE MELO y SANDRA PATRICIA MELO CHAUX, el causante y ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ convivieron hasta mediados de los años 90, tiempo que guarda relación con lo indicado por el causante en la referida demanda de cesación de efectos civiles del matrimonio católico. Finalmente, no sobra recalcar que no puede verse comprometida la existencia del vínculo por la existencia del referido proceso ante el Juez de Familia, pues si la voluntad del causante hubiera sido la de obtener definitivamente la cesación de los efectos del acto,

habría interpuesto recurso contra la sentencia proferida o, incluso, hubiera promovido otra acción, de lo que no hay prueba en el plenario.

De esta manera, el Tribunal encuentra acreditado el requisito de convivencia por parte de la cónyuge, durante por lo menos 5 años en cualquier época con ARMANDO MELO CHAUX, por lo que se confirmará la sentencia en tal sentido.

### **CALIDAD DE BENEFICIARIA DE INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA**

Para acreditar la calidad de beneficiaria de la demandante por acumulación, comparecieron las testigos NELLYBETH GÓMEZ PEDRAZA (audiencia 19 de octubre de 2017, minuto 13:18), GRACIELA CHAUX DE MELO (audiencia 10 de mayo de 2018, minuto 19:23) y SANDRA PATRICIA MELO CHAUX (audiencia 28 de febrero de 2019, minuto 50:26), quienes se presentaron como nuera de la actora, madre y hermana del causante, respectivamente. Señalaron en manera uniforme y precisa, con excepción de la segunda testigo que no tenía claras las fechas, que INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA convivió desde finales del año 2007 o comienzos del año 2008 con ARMANDO MELO CHAUX, en la casa de la progenitora de éste, quien era el encargado de velar económicamente por aquella. Así mismo, fueron coherentes en indicar que no hubo separación entre los compañeros, siendo el causante el encargado del sostenimiento económico del hogar.

Nótese que dichas personas, además de ser familiares del causante y dada la convivencia en el mismo domicilio, conocieron de manera directa las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la convivencia de los compañeros permanentes y guardan relación con lo declarado por esta demandante en la investigación efectuada por la aseguradora en el año 2014 (folios 167 a 183).

En ese orden, dichas pruebas dan cuenta de que la pareja formó un hogar y convivió dentro de los 5 años anteriores al óbito, como lo exige la norma,

razón por la que luce acertada la sentencia en lo relativo al reconocimiento de la prestación también a favor de INGRID ESTHER ORELLANO PEREIRA.

### **CUANTÍA DE LA PRESTACIÓN**

Definida la procedencia del reconocimiento pensional para ambas demandantes, en los mismos términos del *a quo*, por cuanto no fue objeto de apelación la proporción en la que fue concedida la prestación prosigue estudiar la cuantía de la misma, en atención a la inconformidad planteada por ELIZABETH NÚÑEZ SÁNCHEZ, por cuanto estima que su valor inicial "da cerca de \$700.000".

Al efecto, la Sala debe advertir que lo peticionado, además de ser infundado, por cuanto no se aportaron al plenario los cálculos con los que se sustenta ese supuesto mayor valor o diferencia, no desvirtúa el monto en el que se tasó la mesada en la primera instancia, pues revisada la liquidación adjunta a la sentencia (folios 391 a 396) y contrastada con la relación de aportes del causante a PORVENIR S.A. (folios 268 a 293), no se avizoran inconsistencias o incongruencias y guarda correcta relación con los aportes, los tiempos que se deben tener en cuenta y las variables aritméticas con las que se debe liquidar la pensión.

De manera que, como la liquidación del *a quo* se ajusta a derecho, no hay lugar a aumentar la cuantía; en contraste, debe disminuirse, pues se avizora que, por un error en la parte resolutive de la decisión del *a quo*, se mencionó un valor superior a la prestación que no guarda relación ni con las consideraciones del despacho, ni con su liquidación, pues la mesada inicial según la liquidación ascendía a \$676.015; pero, en la resolutive se reconoce por \$677.500.

### **INTERESES MORATORIOS**

Al igual que lo determinó el Juez de primera instancia, el Tribunal considera que NO proceden los intereses moratorios, pues la falta de pago de las mesadas se originó en el conflicto suscitado entre las beneficiarias, el cual

sólo se ha resuelto con la presente decisión judicial. Sobre la materia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha considerado que *“los intereses moratorios (...) no son procedentes en los eventos en que la entidad de seguridad social tenga ciertas dudas acerca de quién es el titular de un derecho pensional por existir controversias entre los beneficiarios”* (sentencia SL 2609-2021, radicación 80573).

En este orden, se confirmará la sentencia en lo relativo a la orden de indexar las sumas objeto de condena, por ser esta la forma en que se traen a valor presente los dineros que se debieron pagar.

### **RETROACTIVO PENSIONAL**

Como procede el pago de la prestación desde la fecha del deceso del causante ya que ninguna mesada se ve afectada por la prescripción, pues entre la fecha de exigibilidad del derecho -3 de febrero de 2013- y la presentación de la demanda -15 de diciembre de 2014, acta de reparto a folio 13-, no transcurrieron los términos trienales que contemplan los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y S.S., es procedente confirmar la decisión que cuantificó el retroactivo generado en favor de las beneficiarias.

Ahora, pese a que el despacho erró en el porcentaje de incremento para el año 2019, pues tuvo en cuenta el 1,44% (folio 391), cuando el legalmente determinado fue 3,88%, la Sala lo ajustará dado el carácter irrenunciable de la pensión y como quiera que tal forma de proceder no transgrede los derechos de las partes, dada la inexistencia de apelante único.

Así pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 283 del C.G.P., se actualizará el valor del retroactivo pensional adeudado entre el 3 de febrero de 2013 y el 31 de mayo de 2022, el cual asciende a la suma global de \$97.235.274, conforme se ilustra en la siguiente tabla, en la que se precisa que a cada demandante le corresponde la cifra de \$48.617.637, por lo que se modificará en la sentencia y se ordenará a PORVENIR S.A. que continúe pagando las mesadas pensionales a partir del 1o. de junio de 2022 en

cuantía de \$964.998, de la cual corresponde a cada demandante la suma de \$482.499.

<b>Año</b>	<b>Mesadas</b>	<b>Incremento</b>	<b>Valor mesada</b>	<b>Retroactivo</b>
2013	11+26 días	1,94%	\$ 676.015	\$ 8.022.045
2014	13	3,66%	\$ 689.130	\$ 8.958.686
2015	13	6,77%	\$ 714.352	\$ 9.286.574
2016	13	5,75%	\$ 762.713	\$ 9.915.275
2017	13	4,09%	\$ 806.569	\$ 10.485.403
2018	13	3,18%	\$ 839.558	\$ 10.914.256
2019	13	3,80%	\$ 866.256	\$ 11.261.330
2020	13	1,61%	\$ 899.174	\$ 11.689.260
2021	13	5,62%	\$ 913.651	\$ 11.877.457
2022	5		\$ 964.998	\$ 4.824.989
			Retroactivo total	\$ 97.235.274
cónyuge			\$ 48.617.637	
compañera permanente			\$ 48.617.637	
Valor proporción mesada a 2022			\$ 482.499	

## **INEFICACIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y PRESCRIPCIÓN**

Finalmente, la Sala confirmará la sentencia respecto de la condena emitida contra la aseguradora MAPFRE S.A., por cuanto NO es viable considerar que el llamamiento en garantía fue ineficaz. Por una parte, porque a la luz del artículo 66 del C.G.P. aquello es una consecuencia procesal y no sustantiva, por lo que no puede afectar los alcances del aseguramiento; y de otra, porque la aseguradora no recurrió la decisión con la se tuvo por contestada la demanda y se evaluara en ese momento la consecuencia que podría acarrear el vencimiento del término para notificar el llamamiento.

Adicionalmente, se debe precisar que dichos seguros previsionales operan por mandato de la ley por cuanto involucran derechos irrenunciables, imprescriptibles y tienen un carácter especialísimo como lo son las pensiones de invalidez y sobrevivientes, por lo que no resultan aplicables las normativas comerciales, como sería el caso del término de prescripción regulado en el artículo 1081 del Código de Comercio.

Al punto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia recordó: *“es de destacar que la Constitución Política de 1991 en su artículo 48 enmarca a la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio y un derecho irrenunciable, lo que reafirma la tesis de que los seguros previsionales de marras, como se dijo, son dable considerarlos como una categoría especial, que los sustrae de las regulaciones comerciales o mercantiles propias de los seguros generales que vayan en contravía de los principios, cometidos o fines del sistema pensional, como para el caso acontece con la aplicación de las reglas de la prescripción previstas en el artículo 1081 del Código de Comercio, que en definitiva no tienen cabida o aplicación en esta clase de seguros propios de la invalidez y sobrevivientes, así las entidades aseguradoras autorizadas para su manejo y explotación estén sujetas al estatuto financiero.”* (sentencia SL3616-2018, radicación 47934).

Sin COSTAS dadas las resultas de la instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

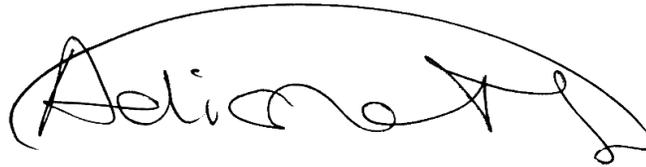
**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral **CUARTO** de la sentencia de primera instancia para establecer que el retroactivo pensional causado entre el 3 de febrero de 2013 y el 31 de mayo de 2022, asciende a \$48.617.637 y que el valor de la proporción de la mesada pensional para el año 2022, equivale a la suma de \$482.499.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral **QUINTO** de la sentencia de primera instancia para determinar que el retroactivo pensional causado entre el 3 de febrero de 2013 y el 31 de mayo de 2022, asciende a \$48.617.637 y que el valor de la proporción de la mesada pensional para el año 2022, equivale a la suma de \$482.499.

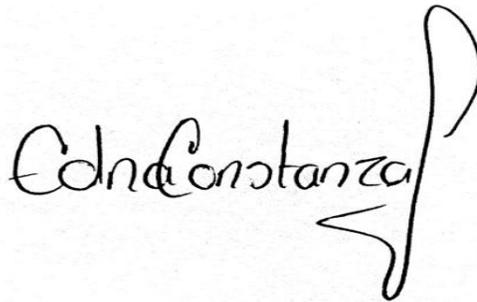
**TERCERO: CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás.

**CUARTO:** Sin **COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
**Magistrada**



**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
**Magistrada**



**JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA**  
**Magistrado**

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020

La presente providencia debe ser notificada por edicto, según lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021, radicación 89628.