

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

<b>CLASE DE PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>NÉSTOR FABIO RODRÍGUEZ curador de AIDA LUCY RODRÍGUEZ</b>
<b>LITISCONSORTE:</b>	<b>MARÍA ISABEL TABARES</b>
<b>DEMANDADOS:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 018 2016 00339 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>APELACIÓN Y CONSULTA SENTENCIA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

#### ACTA No. 076

**Santiago de Cali, treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)**

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, proceden a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y el recurso de apelación interpuesto por la litisconsorte, contra la sentencia 154 del 25 de julio de 2017 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, y dictan la siguiente:

#### SENTENCIA No. 334

#### 1. ANTECEDENTES

##### PARTE DEMANDANTE

Se pretende el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes a favor de la hija invalida del señor FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ, desde el 20 de abril de 2013, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) El ISS hoy COLPENSIONES, mediante resolución 8449 del 1 de enero de 1996, reconoció pensión de vejez al señor FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ, equivalente al salario mínimo.
- ii) La señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO padece de trastorno bipolar- psicosis afectiva- trastorno convulsivo tardío, según dictamen del 23 de septiembre de 2003 de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, con una pérdida de capacidad laboral – PCL del 64,10% y fecha de estructuración del 15 de agosto de 2002.
- iii) Mediante sentencia 80 del 24 de marzo de 2009, proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cali, se declaró la interdicción de la señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO, nombrándose a su hermano NÉSTOR FABIO RODRÍGUEZ BUITRAGO como su curador legítimo.
- iv) El señor FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ falleció el 20 de abril de 2013.
- v) El 30 de mayo de 2013 se solicitó el reconocimiento de pensión de sobrevivientes.
- vi) Mediante resolución GNR 137704 de 2014, COLPENSIONES negó la prestación, por controversia entre beneficiarias, debido a la solicitud simultánea de una compañera permanente MARÍA ISABEL TABARES, a quien se le reconoce el 50% de la pensión, dejando en suspenso el 50% restante.
- vii) La anterior resolución fue recurrida y confirmada mediante resoluciones GNR 74407 de 2015 y VPB 71935 de 2015.

## **DE LA LITISCONSORTE**

Mediante auto interlocutorio 677 del 6 de abril de 2016, se integró al litigio a la señora MARÍA ISABEL TABARES, quien mediante apoderado manifiesta oposición frente a las pretensiones de la demanda, y propone como excepción de mérito la que denominó: *“Carencia de acción”*.

## **PARTE DEMANDADA**

El apoderado de COLPENSIONES da contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones; propone como excepciones de fondo las que denominó: *“Innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, compensación”*.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali por Sentencia 154 del 25 de julio de 2017 DECLARÓ no probadas las excepciones. RECONOCIÓ sustitución pensional en favor de la demandante en porcentaje del 50%; ORDENÓ a COLPENSIONES seguir pagando el otro 50% en favor de la litisconsorte. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor de la demandante, el retroactivo del 50% de sustitución pensional con 14 mesadas, desde el fallecimiento del causante, el 20 de abril de 2013 hasta el 31 de julio de 2017, por la suma de \$19.655.071,50

Consideró el *a quo* que:

- i) La demandante cuenta con una PCL del 64,10% estructurada el 15 de agosto de 2002, fecha anterior al fallecimiento del causante, fue declarada interdicta por sentencia 80 del 24 de marzo de 2009, proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cali.
- ii) Para la fecha del fallecimiento del causante, se encontraba vigente la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003.
- iii) Solo se encuentra en discusión el 50% que se dejó en suspenso por parte de COLPENSIONES.
- iv) Con los testimonios se puede establecer que la señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO dependía económicamente de su padre, esto fue confirmado por la litisconsorte en su declaración.
- v) No opera la prescripción.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de la litisconsorte interpone recurso de apelación manifestando que la señora MARÍA ISABEL TABARES participó en el proceso como litisconsorte, pero realmente las pretensiones eran como si fuera demandante, lo que la hizo acudir al aparato judicial con su apoderado, lo que generó un emolumento en detrimento de su peculio.

## **TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentaron escrito de alegatos de conclusión, COLPENSIONES, ratificándose en los argumentos de la contestación de la demanda, igualmente la parte demandante presentó alegatos reiterando lo ya expuestos en primera instancia.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

## **2. CONSIDERACIONES**

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

### **2.1. PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde a la Sala establecer si hay lugar al reconocimiento de la sustitución pensional a favor de la señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO; de ser así se deberá proceder a realizar el cálculo de la prestación junto con el retroactivo a que tenga derecho.

También se debe estudiar si hay lugar al reconocimiento de agencias en derecho en favor de quien fue vinculada como litisconsorte.

## 2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

El señor FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ falleció el 20 de abril de 2013 (fl.16), por lo tanto, la norma aplicable para el estudio de la pensión de sobrevivientes es la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003.

Conforme es visible en el plenario, el señor FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ al momento de su fallecimiento ostentaba la calidad de pensionado, habiendo sido reconocida la prestación por parte del ISS hoy COLPENSIONES, por resolución 8448 del 2 de enero de 1966.

El literal c del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 establece que son beneficiario de pensión de sobrevivientes, los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios, si dependían económicamente del causante al momento de su muerte y los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.

La señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO tiene una PCL del 64,10%, con fecha de estructuración del 15 de agosto de 2002, según dictamen 152-1351 del 30 de septiembre de 2003 proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca (fl. 20-23), acreditando así su condición de invalidez previa al fallecimiento del causante.

Respecto de la dependencia económica, se escucharon en primera instancia los siguientes testimonios:

MANUEL ALBERTO PERDOMO GONZÁLEZ manifestó conocer al causante desde el año 1985, y refirió conocer a la hija AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO, exponiendo que ella vivía en un apartamento que el papá le tenía, que no trabajaba, “...era enfermita...”, el que era el señor FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ quien velaba por su sustento.

JOSÉ OSWALDO RAMÍREZ dijo conocer al señor FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ por que frecuentaba la panadería donde trabaja al igual que su hija AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO. Manifestó que ella era enferma y siempre la vio con su papá el señor FERNANDO RODRÍGUEZ, quien le ayudaba económicamente, sin

conocer si la mantenía totalmente, “...pero me imagino, que al estar con él y ser una persona así, pues el era el que veía por ella...”.

Se escuchó en interrogatorio de parte a la señora MARÍA ISABEL TABARES, quien manifestó que el causante si ayudaba económicamente a su hija AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO, “...porque ella es enferma, sola, separada...”

Teniendo en cuenta lo relatado por los testigos y por quien fuera convocada como litisconsorte, concluye la Sala que se demostró que la señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO dependía económicamente de su padre fallecido FABIO RODRÍGUEZ DÍAZ, razón por la cual acredita el lleno de requisitos para acceder a la sustitución pensional

La demandada propuso la excepción de prescripción -3 años -artículos 488 del CST y 151 del CPTSS-. El derecho pensional es imprescriptible; sin embargo, al ser la pensión de sobrevivientes una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

El causante falleció el **20 de abril de 2013**, la reclamación se presentó el **30 de julio de 2013** (f.40), siendo negada en resolución GNR 137704 del 27 de abril de 2014 (f.40-42), al presentarse la demanda el **15 de marzo de 2016** (f. 7), no ha operado el fenómeno prescriptivo.

No hay lugar a revisar el monto de la pensión reconocida, pues en primera instancia se estableció que la misma corresponde al salario mínimo, sin que sea posible disminuirla por la garantía de pensión mínima ni mucho menos elevarla al estudiarse también en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

Revisado el retroactivo reconocido en primera instancia, encuentra la Sala el mismo valor. Se actualizará la condena al 31 de agosto de 2021, adeudándose desde el 20 de abril de 2013 hasta el 31 de agosto de 2021, la suma de **CUARENTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS VEINTITRÉS PESOS (\$43.366.723)**, suma que deberá ser indexada mes a mes desde fecha de causación hasta el pago de la obligación.

A partir del 1 de septiembre de 2021 continuará pagando una mesada correspondiente al 50% del salario mínimo, que para este año corresponde a **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

Se autorizará a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes al sistema de seguridad social en salud.

DESDE	HASTA	#MES	MESADA CALCULADA	50% MESADA	RETROACTIVO
20/04/2013	31/12/2013	10,37	\$ 589.500	\$ 294.750	\$ 3.055.575
1/01/2014	31/12/2014	14,00	\$ 616.000	\$ 308.000	\$ 4.312.000
1/01/2015	31/12/2015	14,00	\$ 644.350	\$ 322.175	\$ 4.510.450
1/01/2016	31/12/2016	14,00	\$ 689.455	\$ 344.728	\$ 4.826.185
1/01/2017	31/12/2017	14,00	\$ 737.717	\$ 368.859	\$ 5.164.019
1/01/2018	31/12/2018	14,00	\$ 781.242	\$ 390.621	\$ 5.468.694
1/01/2019	31/12/2019	14,00	\$ 828.116	\$ 414.058	\$ 5.796.812
1/01/2020	31/12/2020	14,00	\$ 877.803	\$ 438.902	\$ 6.144.621
1/01/2021	31/08/2021	9,00	\$ 908.526	\$ 454.263	\$ 4.088.367
RETROACTIVO SALA					\$ 43.366.723

Respecto del recurso de apelación, considera la Sala que no hay lugar a condenar en pago de agencias en derecho en favor de integrada al litigio, como se pasa a explicar: a la señora MARÍA ISABEL TABARES le fue reconocida pensión de sobrevivientes mediante resolución GNR 137704 del 27 de abril de 2014, en un 50% del total de la mesada, dejando en suspenso el 50% que pudiera corresponder a la señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO.

La señora AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO, por intermedio de su curador pretende el reconocimiento y pago de “... el 100% de la pensión de sobrevivientes de su padre fallecido”, pretensión que de salir avante, afectaría el derecho reconocido a la señora MARÍA ISABEL TABARES, razón por la cual fue integrada al litigio.

Al contestar la demanda la señora MARÍA ISABEL TABARES (fl. 63-65), se opuso a las pretensiones propuestas en favor de AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO, sin proponer pretensiones en su nombre y propuso la excepción de: “**Carencia de Acción** Pues NO le asiste Derecho alguno que permita generar movimiento del aparato jurisdiccional del Estado legítimamente, en su favor por un porcentaje superior al 50%, pues en contraesquina se encuentra la existencia de la compañera permanente **MARÍA ISABEL TABARES.**”

Ahora, en cuanto a la condena en costas, es preciso traer a colación el inciso 1 del artículo 365 del CGP, que señala que se condena en costas a la parte vencida en el proceso, estas en favor de quien salgan avante las pretensiones, conforme a ello,

teniendo en cuenta, como se indicó previamente, que la señora MARÍA ISABEL TABARES no realizó pretensión alguna dentro del presente, y su derecho se mantuvo incólume con el resultado de la presente sentencia, concluye la Sala que no tiene derecho al pago de costas y agencias en derecho.

Conforme a lo expuesto se modificará la sentencia bajo estudio, condenando en costas a la litisconsorte, dada la no prosperidad de la alzada y sin costas por la consulta.

***En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión 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 **TERCERO** de la sentencia<sup>154</sup> del 25 de julio de 2017, proferida por el **JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a favor de la señora **AIDA LUCY RODRÍGUEZ BUITRAGO**, de notas civiles conocidas en el proceso y representada legalmente por el señor **NÉSTOR FABIO RODRÍGUEZ BUITRAGO**, de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **CUARENTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS VEINTITRÉS PESOS (\$43.366.723)**, por concepto de retroactivo del 50% de sustitución pensional, por mesadas causadas desde el 20 de abril de 2013 hasta el 31 de agosto de 2021. Suma que deberá ser indexada mes a mes desde fecha de causación hasta el pago de la obligación.

A partir del 1 de septiembre de 2021 continuar pagando una mesada correspondiente al salario mínimo, que para este año corresponde a **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

**AUTORIZAR a COLPENSIONES** para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes al sistema de seguridad social en salud.

**CONFIRMAR** en lo demás el numeral.

**SEGUNDO. - CONFIRMAR** en lo demás la sentencia.

**TERCERO.- COSTAS** en esta instancia, a cargo de la litisconsorte y en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$100.000. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P. **SIN COSTAS** por la consulta.

**CUARTO.- NOTIFÍQUESE** esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

Con firma electrónica

  
**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**

  
**GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:

**Mary Elena Solarte Melo**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 006 Laboral**

**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**2c12c45ad1fc7fafa7f105666143afe508dba95da56b0a72c2b377ab4b955f14**

Documento generado en 29/09/2021 12:36:59 PM

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